



UNIVERSIDAD DE LA RIOJA

TRABAJO FIN DE ESTUDIOS

Título

La Evaluación Ambiental Estratégica de planes territoriales y urbanísticos

Autor/es

SOFÍA EZQUERRO ANTÓN

Director/es

RENÉ JAVIER SANTAMARÍA ARINAS

Facultad

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Titulación

Grado en Derecho

Departamento

DERECHO

Curso académico

2016-17



La Evaluación Ambiental Estratégica de planes territoriales y urbanísticos, de
SOFÍA EZQUERRO ANTÓN

(publicada por la Universidad de La Rioja) se difunde bajo una Licencia Creative
Commons Reconocimiento-NoComercial-SinObraDerivada 3.0 Unported.

Permisos que vayan más allá de lo cubierto por esta licencia pueden solicitarse a los
titulares del copyright.

© El autor, 2017

© Universidad de La Rioja, 2017

publicaciones.unirioja.es

E-mail: publicaciones@unirioja.es



FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

TRABAJO FIN DE GRADO

GRADO EN DERECHO

LA EVALUACIÓN AMBIENTAL ESTRATÉGICA DE PLANES TERRITORIALES Y URBANÍSTICOS

Autor: EZQUERRO ANTÓN, SOFÍA

Tutor: SANTAMARÍA ARINAS, RENÉ JAVIER

LOGROÑO

CURSO ACADÉMICO 2016-2017

Índice

Resumen

Lista de abreviaturas

1. Introducción
2. Consideraciones generales
 - 2.1 Conexión existente entre ordenación del territorio, urbanismo y medio ambiente
 - 2.2 Planteamiento constitucional y reparto competencial
 - 2.3 Precedentes comunitarios y estatales
 - 2.4 Marco normativo
 - 2.5 Contenido de la regulación
 - 2.5.1 Ámbito de aplicación
 - 2.5.2 Órganos intervinientes, procedimiento y trámites de la evaluación ambiental estratégica
 - 2.5.3 Eficacia y disciplina jurídica en la evaluación ambiental
3. Parámetros sustantivos del planeamiento sostenible
 - 3.1 La noción de desarrollo sostenible
 - 3.2 La sostenibilidad territorial como límite a la discrecionalidad del planificador
 - 3.2.1 Intentos fallidos de control del *ius variandi* administrativo
 - a) Similitudes y diferencias entre EAE y EIA
 - b) Valoración de alternativas. Especial mención a la alternativa cero
 - c) Enfoque riojano
 - 3.2.2 Los verdaderos parámetros sustantivos: la eficiencia en el uso del suelo
4. El control judicial de las evaluaciones practicadas
 - 4.1 Exigibilidad de la memoria ambiental
 - 4.2 Evaluando al evaluador
 - 4.2.1 Incumplimiento de trámites
 - 4.2.2 Incumplimiento de parámetros sustantivos
5. Conclusiones
6. Bibliografía
7. Jurisprudencia

RESUMEN

El objetivo del presente Trabajo Fin de Grado es realizar un estudio de la búsqueda de los principios materiales de desarrollo sostenible aplicables a la Evaluación Ambiental Estratégica de Planes y Programas Territoriales (EAE), al no mencionarse nada sobre los mismos en la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental (LEA), la cual sí que regula con gran detalle las bases formales del mismo procedimiento. Todo ello, haciendo hincapié en la especial conexión existente entre el Urbanismo y la protección medioambiental.

ABSTRACT

The aim of this Final Project for my Law Degree is to make a research of the material principles of sustainable development applicable to the strategic environmental assessment due to the lack of information of this matter regarding the Act 21/2013, December 9th, *de evaluación ambiental* (of enviromental assestment), which on the other hand regulates deeply the formal basis of this process. All that underlining the special conection existent between urbanism and the enviromental protection.

LISTA DE ABREVIATURAS

- DA: Disposición Adicional.
- DAE: Declaración ambiental estratégica
- DAT: Directrices de Actuación Territorial
- EAE: Evaluación Ambiental Estratégica
- Ed.: Edición
- EsAE: Estudio Ambiental Estratégico
- EIA: Evaluación de Impacto Ambiental
- ETR: Estrategia Territorial de La Rioja
- ISA: Informe de Sostenibilidad Ambiental
- LEA: Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental
- LEAE: Ley 9/2006, de 28 de abril, sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente
- LOTUR: Ley 5/2006, de 2 de mayo, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de La Rioja
- LPMAR: Ley 5/2002, de 8 de octubre, de protección del medio ambiente de La Rioja.
- Nueva LPMAR: Ley 6/2017, de 8 de mayo, de Protección del Medio Ambiente de la Comunidad Autónoma de La Rioja
- Núm.: Número
- Op. cit.: En la obra citada
- Pág.: Página
- Págs.: Páginas
- PIS: Proyectos de incidencia supramunicipal
- STC: Sentencia del Tribunal Constitucional
- STS: Sentencia del Tribunal Supremo
- STSJ: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia
- TRLS: Texto Refundido de la Ley de suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio
- TRLSRU: Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana
- ZIR: Zonas de Interés Regional

1. INTRODUCCIÓN

La EAE, por su vinculación con el desarrollo sostenible y por la conexión existente entre urbanismo y medio ambiente, goza de especial importancia y relevancia tanto teórica como práctica debido a sus múltiples implicaciones a diferentes niveles; económico, ambiental e incluso social (pues permite introducir la gobernanza y la cultura, por lo general, dentro de las implicaciones sociales). En este sentido un plan o programa en el cual no se ha realizado de manera adecuada la correspondiente EAE puede suponer:

- Múltiples costes económicos para las Administraciones Públicas que participaron en la realización y confección del mismo.
- Socialmente, la diferencia entre una ciudad dispersa, mal planificada, en la cual la cohesión social es una misión imposible y existen múltiples zonas sectoriales marginadas, y, una ciudad compacta que goza de muchas ventajas, entre las cuales se encuentran las facilidades en el comercio y en el establecimiento de servicios públicos.
- A nivel ambiental habrá una serie de efectos negativos sobre el entorno imposibles de solventar, entre los cuales podemos citar: destrucción del suelo rural, contaminación de aguas, destrucción de la biodiversidad etc.

La metodología mediante la cual he abordado este problema ha sido principalmente el contraste de diferentes legislaciones (ya que algunas incluyen detalles no presentes en otras) opiniones doctrinales, y, por supuesto la jurisprudencia, que en el ámbito de la EAE realiza una importante labor controlando la discrecionalidad de las Administraciones Públicas o *ius variandi* del planificador. En determinadas partes del Trabajo Fin de Grado se hará especial mención a nuestra Comunidad Autónoma, sobre todo a la reciente Ley 6/2017, de 8 de mayo, de Protección del Medio Ambiente de la Comunidad Autónoma de La Rioja (Nueva LPMAR), así como a la ya derogada legislación ambiental y al concreto caso jurisprudencial de la Ecociudad de Logroño.

El resultado alcanzado se expone del siguiente modo: en primer lugar se hará referencia al análisis del marco legal resaltando su característico formalismo, para a continuación entrar a fondo en el estudio pormenorizado del concepto de desarrollo sostenible y los parámetros sustantivos que deben regir la EAE. Finalmente, se realizará un recorrido

por la abundante jurisprudencia recaída sobre la cuestión, para terminar con unas conclusiones generales.

2. CONSIDERACIONES GENERALES

Antes de entrar en el núcleo del trabajo es necesario abordar, con carácter previo, el estado de la cuestión de la evaluación ambiental estratégica de planes territoriales y urbanísticos para su correcta comprensión.

2.1 Conexión existente entre ordenación del territorio, urbanismo y medio ambiente

En cuanto a la conexión existente entre Ordenación del Territorio¹ y Urbanismo², podemos encontrar varias explicaciones doctrinales. Por una parte, desde un punto de vista competencial³, se entiende que cuando la Ordenación Territorial se ciñe al ámbito de la ciudad (municipio) hablamos del Urbanismo. A pesar de la relación existente entre estas dos materias, pertenece cada una de ellas a un órgano diferente de la Administración Pública Territorial, correspondiendo la Ordenación del Territorio a la Comunidad Autónoma y el urbanismo al Ente Local o, más precisamente, al Municipio. El ámbito de actuación también es diferente ya que el de la Ordenación de territorio es más amplio, correspondiéndose con un nivel supramunicipal, mientras que el ámbito del urbanismo es a nivel municipal y por lo tanto más reducido. Los instrumentos a través de los cuales cristalizan estas dos competencias quedan determinados por cada Comunidad Autónoma (sin embargo, las normativas de éstas no suelen variar mucho).

Por otra parte, Ordenación Territorial y Urbanismo son consideradas una misma función pública⁴ que debe diferenciarse y coordinarse con otras funciones públicas diferentes, como por ejemplo la protección del medio ambiente. Finalmente, esta disciplina del Derecho puede derivar en una consideración asistemática por la «pluralidad de materias

¹ Término definido en el artículo 14 de la Ley 5/2006, de 2 de mayo, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de La Rioja (LOTUR).

² FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *Manual de Derecho Urbanístico*, 22ª ed., El Consultor de los Ayuntamientos/La Ley, Madrid, 2011, pág. 20, el urbanismo en la actualidad, podría definirse como «sencillamente, una perspectiva global e integradora de todo lo que se refiere a la relación del hombre con el medio en el que se desenvuelve y que hace de la tierra, del suelo, su eje operativo».

³ MORENO MOLINA, (2008), *Urbanismo y Medio Ambiente. Las claves jurídicas del planteamiento urbanístico sostenible*, 1ª ed., Universidad Carlos III de Madrid, Tirant monografías 584, págs. 196-200.

⁴ RAMALLO LOPEZ, *La planificación territorial sostenible*, Aranzadi, 2014, pág. 222.

y objetivos que engloban la ordenación del territorio y el urbanismo»⁵, así como por su «ámbito competencial bifronte»⁶ en el que también van a participar los Municipios.

Analizando un poco la historia se puede observar que, por una parte la materia de ordenación del territorio y urbanismo y, por otra la de medio ambiente, son dos caras de una misma moneda, aunque no siempre han sido consideradas así, ya que es usual encontrar un tratamiento de éstas como si de compartimentos estancos se tratara. Durante muchos años, a pesar de esta estrecha relación, las citadas materias fueron tratadas por la legislación como materias desconocidas y desconectadas. En la actualidad, poco a poco, la protección medioambiental se hace presente en todo el ordenamiento, teniendo especial relevancia en materia urbanística el principio de capacidad de acogida del suelo⁷. Por tanto, cuando nos referimos a esta presencia de la protección medioambiental no tenemos que pensar que ésta se trate de una moda o un simple reparto de materias⁸.

De hecho, determinados derechos que se reconocen a la ciudadanía en la normativa ambiental, son extensibles a los procedimientos de ordenación territorial y urbanística.⁹ En concreto y, con respecto a éste trabajo, la incidencia de la Evaluación ambiental en la planificación urbanística y territorial es un hecho innegable, ya que se inserta como acto de trámite en un procedimiento administrativo como es el de formación y elaboración de planes urbanísticos. Por esta misma razón repercute en la aprobación y validez del plan urbanístico. Y es por ello que podemos afirmar la importancia de la perspectiva ambiental en la ordenación territorial y urbanística.

2.2 Planteamiento constitucional y reparto competencial

⁵ LÓPEZ RAMÓN y ESCARTÍN ESCUDÉ, en su libro *Bienes públicos, urbanismo y medio ambiente*, Marcial Pons, Madrid, 2013 pág. 13.

⁶ *Ibidem*. Víctor Escartín se refiere en este caso al reparto competencial entre Estado-Comunidades Autónomas

⁷ Este principio intenta integrar por una parte la cabida que tiene el suelo para adaptarse a las necesidades de una determinada actividad y por otro lado los efectos de ésta sobre el entorno.

⁸ Para más información BASSOLS COMA, «La planificación urbanística y su contribución al desarrollo urbanístico sostenible», en ESTEVE PARDO, *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*, 2ªed., Fundación Democracia y Gobierno Local, Barcelona, 2006, pág. 678.

⁹ GÓMEZ MANRESA, *Planeamiento urbanístico y desarrollo sostenible*, 1ª ed., Dykinson, 2015, págs. 44 y 45.

En primer lugar, en cuanto al reparto competencial, el artículo 148.1.3ª de la Constitución concibe la Ordenación Territorial como una competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas. En este ámbito, la Sentencia del Tribunal Constitucional (STC) 61/1997, de 20 de marzo¹⁰, en su fundamento jurídico sexto, realiza una aproximación jurídica al concepto de urbanismo sin carácter definitorio «El urbanismo, como sector material susceptible de atribución competencial, alude a la disciplina jurídica del hecho social o colectivo de los asentamientos de población en el espacio físico, lo que, en el plano jurídico, se traduce en la ordenación urbanística como objeto normativo de las leyes urbanísticas (recogida en la primera Ley del Suelo de 1956, artículo 1)». En segundo lugar, el artículo 149.1.23ª establece la competencia del Estado para dictar legislación básica de medioambiente, sin olvidar la capacidad de las Comunidades Autónomas para establecer normas adicionales de protección¹¹. Gracias a los artículos 33, 45, 46 y 47, entre otros, referentes a la propiedad privada, al medio ambiente y calidad de vida, a la conservación del patrimonio y al derecho a la vivienda y utilización del suelo, respectivamente, podemos vislumbrar los objetivos a los que sirven la Ordenación del Territorio y el Urbanismo. Estos artículos nos permiten afirmar que, aunque el urbanismo pretende dar respuesta a las necesidades de los propietarios privados, la Administración también deberá satisfacer aquellas de carácter público, teniendo siempre en cuenta la protección medioambiental.¹²

Finalmente, con respecto a la competencia, de acuerdo al artículo 11 de la LEA tanto el Estado como las Comunidades Autónomas evaluarán sus propios planes, respectivamente. Es decir, los planes del Estado serán evaluados por el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, mientras que los planes de la Comunidad

¹⁰ En la referida sentencia, no falta de voto particular, varias Comunidades Autónomas interpusieron un recurso de inconstitucionalidad contra la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio (estatal). Durante los primeros años del Estado autonómico fue común que el Estado dictara normas para que fueran supletorias por si las Comunidades Autónomas no regulaban nada. Pero en 1996 el Tribunal Constitucional empezó a ser contrario a esto con la sentencia 98/1996. Por ello, en la STC 61/1997, aplica lo que ya había dictado el mismo tribunal con respecto a la materia de transportes. En definitiva, el Estado dictó la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana con vocación de que fuera directamente supletoria invocando el título 149.3 de la Constitución Española. La ley no fue dictaminada enteramente inconstitucional, ya que se salvaron algunos preceptos que no eran de materia de suelo, sino de otras competencias; una norma nace para aplicarse no para que directamente sea supletoria. Además, si todas las Comunidades Autónomas han asumido la competencia exclusiva en una materia el Estado no tiene competencia sobre ella. Por lo tanto, la supletoriedad no es atributiva de competencias. Las Comunidades Autónomas después de esta sentencia se vieron obligadas a establecer normas legislativas sobre la materia.

¹¹ Esta distribución competencial no se encuentra libre de controversias. Ejemplo de ello es la STC 53/2017, de 11 de mayo de 2017.

¹² RAMALLO LOPEZ, (op. cit), pág. 220.

Autónoma de La Rioja, y los que sean de competencia local (urbanismo) serán evaluados por la Dirección General de Calidad Ambiental.

2.3 Precedentes comunitarios y estatales

Definitivamente, la EAE se introdujo en la Unión Europea (UE) con la Directiva 2001/42 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de junio, relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente, que se aprobó casi cinco años después de que se valorara la Propuesta de Directiva sobre esta materia. La Directiva no se encuentra basada en el principio ambiental de prevención, sino en el de precaución¹³; lo que induce a confusión en cuanto a la distinción de estos dos principios. En cuanto a la cuestión del efecto directo de la Directiva¹⁴, a pesar de las voces críticas¹⁵, gran parte de la doctrina¹⁶ y la jurisprudencia del Tribunal Supremo¹⁷ entienden que se produce. La Evaluación Ambiental Estratégica (EAE) también se recogerá en el Convenio de Espoo mediante el Protocolo de Kiev de 2003, ratificado por España en 2010, para prevenir la aparición de efectos transfronterizos o repercusiones¹⁸ en otros países diferentes a aquellos que había diseñado el plan.

La Directiva antes citada tenía una fecha límite de incorporación a los estados miembros: 21 de julio de 2004. Esta normativa se traspuso tarde al Derecho español mediante la Ley 9/2006, de 28 de abril, sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente (LEAE), que entró en vigor el 2 de mayo de 2006. Existía en la propia ley una previsión de desarrollo reglamentario, pero éste nunca

¹³ El principio de precaución o cautela es aquel por el cual se toman medidas incluso en situación de incertidumbre, cuando el daño no esté científicamente probado, por ejemplo, ondas electromagnéticas o transgénicos. Se diferencia del principio de prevención ya que este último justifica las medidas pero únicamente ante daños previsibles (que estén probados).

¹⁴ Para que una Directiva sea aplicable a un Estado Miembro es necesario que haya sido traspuesta al ordenamiento interno del mismo. Pero, debido a la usual trasposición tardía que se suele dar respecto a las Directivas aparece la doctrina comunitaria del efecto directo de las disposiciones, si se dan ciertas circunstancias (precisión, incondicionalidad etc.) que permiten la aplicación directa de las mismas aunque no haya norma interna de trasposición.

¹⁵ MORENO MOLINA, (2008), entiende que no se produce el efecto directo de la Directiva debido a su vocación de generalidad ya que esta norma debía de ser aplicada en veintisiete estados miembros.

¹⁶ RAZQUÍN LIZÁRRAGA, (2016), «El procedimiento de evaluación ambiental estratégica en la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo», *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, pág. 104; VERDÚ AMORÓS, en su obra *Ámbito de aplicación y procedimiento de la evaluación ambiental estratégica*, 1ª ed., Monografía asociada a Revista Aranzadi de derecho ambiental, 2008, págs. 129 y 130; entre otros.

¹⁷ Ejemplo de ello son las Sentencias del Tribunal Supremo de 8 de octubre de 2013 y la de 9 de octubre de 2013 que consideran la Directiva suficientemente precisa e incondicional como para permitir su directa aplicación, cuestión avalada por la propia doctrina de Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE).

¹⁸ Estas repercusiones, como son contaminación de aguas, destrucción de biodiversidad, desaparición de suelo no urbanizable etc., son muy gravosas en territorios transfronterizos debido a los conflictos internacionales que pueden producir.

tuvo lugar, ya que la LEAE fue derogada antes de su aparición. Sin embargo, muchos proyectos sectoriales anteriores a la LEAE trataban esa legislación comunitaria como si fuera vigente¹⁹.

2.4 Marco normativo

El marco regulador de la EAE se encuentra compuesto por diversas leyes. En primer lugar se encuentra la normativa básica estatal en materia de evaluación ambiental. La ley antes citada fue derogada por la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental (LEA), que es la vigente ley básica estatal, la cual unificó las regulaciones de la EAE y la evaluación de impacto ambiental (EIA)²⁰. La normativa nació para dar cumplimiento a las exigencias de la Directiva de Evaluación de Impacto Ambiental de 2011. En cuanto a la estructura de la ley: su título primero establece los principios y disposiciones generales comunes a la evaluación ambiental estratégica y la evaluación de impacto ambiental, el título segundo regula sus procedimientos y el título tercero regula el seguimiento y el régimen sancionador. No obstante la STC 53/2017 de 11 de mayo, como noticia de última hora, declara inconstitucional y nula la Disposición Final 8ª.1 de la misma ley²¹. Por tanto no se considerarán básicos los párrafos e incisos del articulado que señala la misma sentencia²². Cabe mencionar que, a la espera de un estudio más pausado de la resolución judicial citada, ésta no parece afectar directamente al contenido de este trabajo salvo en las cuestiones aquí tratadas.²³

¹⁹ Para más información, NIETO MORENO, *Elementos estructurales de la evaluación ambiental de planes y programas*, 1ª ed., Monografías de la Revista Aranzadi de Derecho Ambiental, núm.17, (2011), pág. 36.

²⁰ La EAE, como ya hemos dicho, venía regulándose en la ley 9/2006 de evaluación de planes y programas. Sin embargo, la EIA se regulaba en el RD 1/2008 por el que se aprobaba la Ley de Impacto Ambiental de Proyectos. Para más información GARCÍA URETA, (2014), «Apuntes sobre la nueva Ley de evaluación ambiental», *Ingurugiroa eta zuzenbidea*, 12, págs. 111-123; pág. 112: La Ley 21/2013

²¹ 1. Esta ley, incluidos sus anexos, se dicta al amparo del artículo 149.1.23.ª, que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre la legislación básica de protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las comunidades autónomas de establecer normas adicionales de protección.

²² Se pueden ver los mismos en el primer apartado del fallo y en los fundamentos jurídicos sexto a decimosexto.

²³ En esta Sentencia no falta de votos particulares (en concreto dos) podemos ver como la Comunidad Autónoma de Cataluña recurre una serie de preceptos de la LEA al creer que éstos vulneran el orden competencial establecido en la Constitución, destacando especialmente algunos temas tratados en la misma como: el carácter básico (o no) de algunos preceptos, la regulación del procedimiento de evaluación ambiental estratégica (en cuanto a requisitos y trámites se refiere) por parte del Estado y la Disposición final undécima en lo referente a la supletoriedad y a la previsión contenida en la LEA de una remisión en bloque a la legislación estatal por parte de las Comunidades Autónomas que lo desearan (declarándose la misma inconstitucional).

En segundo lugar, el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana (TRLSRU), que también recoge unas bases donde se establece la obligatoriedad del sometimiento de los planes y programas a EAE. Sus antecesoras, la Ley de Suelo de 2007 y el Texto Refundido de la Ley de suelo, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio (TRLRSL), ya venían recogiendo ésta previsión, que es destacada en el artículo 22 de la TRLSRU²⁴, entre otros que se centran en el procedimiento de esta evaluación²⁵.

En tercer lugar, también es importante la normativa vigente riojana sobre evaluación ambiental de planes y programas, donde especial mención tiene la legislación anterior; el Decreto 20/2009, de 3 de abril, de procedimiento de EAE en La Rioja, adaptado a la derogada LEAE. En 2013 con la LEA se produjo un cambio legislativo. La ley daba un año para que La Rioja adaptara su regulación a las nuevas bases estatales o para que se refiriera en bloque las mismas. Pero el plazo expiró sin que La Rioja hiciera nada. Entonces, ¿cuál era la situación normativa en La Rioja? Nos encontramos ante dos tesis: Por una parte, la Consejería de Fomento y Política Territorial entendió que el Decreto quedaba derogado, desde la entrada en vigor de la LEA, junto con otras leyes²⁶; aunque es poco convincente ya que el legislador estatal no tiene la competencia de derogar normas autonómicas. Por otra parte, formalmente, solo perderían su vigencia los preceptos que contradijeran la nueva normativa básica estatal, pero ésta no se produciría por derogación sino que lo haría por desplazamiento al no haber salido el Decreto del ordenamiento jurídico, pudiéndose dar la posibilidad de una aplicación conjunta de la LEA y del Decreto en todo lo que fuera compatible²⁷.

Pero la solución a esta situación ha llegado con la reciente Ley 6/2017, de 8 de mayo, de Protección del Medio Ambiente de la Comunidad Autónoma de La Rioja (nueva

²⁴ Este artículo se refiere a la *Evaluación y seguimiento de la sostenibilidad del desarrollo urbano, y garantía de la viabilidad técnica y económica de las actuaciones sobre el medio urbano*.

²⁵ MORENO MOLINA, (2009), «La Ley estatal del suelo de 2008 y la evaluación ambiental del planeamiento como técnica de garantía de la sostenibilidad urbanística: algunas consideraciones críticas», *Revista Aranzadi de Urbanismo y Edificación*, núm.19, págs.73-104.

²⁶ El apartado B) del Anexo VI.I del Documento de recomendaciones técnicas de la propia consejería entiende también derogadas la Ley 5/2002, de 8 de octubre, de protección del medio ambiente de La Rioja (LPMAR) y el Decreto 62/2006 menos en lo que corresponda a la EIA. Cabe destacar que en dicho documento no consta ni el autor ni la fecha exacta de su aprobación.

²⁷ Para más información SANTAMARÍA ARINAS, (2016), «La ley de ordenación del territorio y urbanismo de La Rioja: rumbo a la sostenibilidad tras una década marcada por la crisis económica», *Práctica Urbanística. Revista Mensual de Urbanismo*, 143, y (2006) «La evaluación ambiental de planes de ordenación de territorio y urbanismo en La Rioja», *Anuario Jurídico de La Rioja*, núm.11, págs.85-100.

LPMAR), la cual establece en su preámbulo que la modificación de la legislación básica conlleva que la normativa autonómica quede desplazada.

Finalmente, la normativa riojana en materia de urbanismo es la Ley 5/2006, de 2 de mayo, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de La Rioja (LOTUR), habiendo sido reformada ocho veces. En un principio, el Reglamento de la LPMAR únicamente establecía que la elaboración y aprobación de planes y programas se regiría por la normativa estatal básica o por la normativa sectorial (en el caso de que regulara la cuestión). La LOTUR reguló en su Disposición Adicional (DA) Quinta la EAE tras su primera modificación. Pero con la aparición de la LEAE se hizo necesario establecer un periodo de adaptación a la nueva legislación estatal. En La Rioja se derogó la DA Quinta de la LOTUR para dar paso al Decreto 20/2009 ya adaptado a la LEAE. Hoy en día, en lo que concierne a este trabajo, su Título I regula los instrumentos de ordenación del territorio²⁸ y su Título II la clasificación y el régimen del suelo.

2.5 Contenido de la regulación

2.5.1 Ámbito de aplicación

Quedan sometidos a EAE los planes y programas contenidos en el artículo 6.1 de la LEA, estableciéndose en el mismo dos requisitos generales: que se adopten o aprueben por una Administración Pública y aquellos cuya elaboración y aprobación venga exigida por una disposición legal o reglamentaria, como ocurre en la normativa urbanística, o por acuerdo del Consejo de Ministros o del Consejo de Gobierno de una Comunidad Autónoma (vía administrativa). Sin embargo, no van a quedar sometidos a EAE todos los planes y programas de la Administración Pública, sino únicamente los que sean susceptibles de producir efectos negativos significativos sobre el medio ambiente²⁹. Por una parte, el artículo 6.1 de la LEA recoge cuatro supuestos sometidos a EAE ordinaria

²⁸ En La Rioja son: la Estrategia Territorial de La Rioja, las Directrices de Actuación Territorial (DAT), las Zonas de Interés Regional (ZIR) y los Proyectos de incidencia supramunicipal (PIS). A los dos primeros instrumentos mencionados no se les ha dado uso. Si por el contrario existieran serían vinculantes para el urbanismo, es decir, servirían como límite para el mismo y ésta puede que sea una de las razones por las cuales han pasado 11 años desde la aprobación de la LOTUR en los cuales no se han desarrollado estos instrumentos.

²⁹ RAZQUÍN LIZÁRRAGA, (2016), pág. 113. En este punto destaca la técnica de la determinación de la existencia de efectos negativos sobre el medioambiente o *screening*, que de acuerdo a este autor «es un preceptivo examen y decisión sobre la necesidad de someter un plan o programa, o su modificación, a EAE (hoy procedimiento de EAE simplificada en la Ley 21/2013) ».

o «propia».³⁰ Por la otra, en lo referente a la EAE simplificada, el artículo 6.2 de la LEA recoge otros tres supuestos.

Las exclusiones de evaluación de planes y programas se encuentran en el artículo 8.1 de la LEA y son las siguientes: los que tengan como único objeto la defensa nacional o la protección civil para situaciones de emergencia y los de tipo financiero y presupuestario. En relación a los Planes cofinanciados con la Unión Europea, éstos obedecen a un régimen especial al que hace mención tanto la normativa comunitaria como la estatal. Las reglas de sometimiento de las infraestructuras de titularidad estatal las encontramos la DA Sexta de la LEA, la cual pretende evitar duplicidades. Y, por último, existe un régimen transitorio en la Disposición Transitoria Primera de la LEA.

2.5.2 Órganos intervinientes, procedimiento y trámites de la evaluación ambiental estratégica

La ley también precisa en su artículo 5 los órganos que intervienen en este procedimiento: el órgano sustantivo³¹, el órgano ambiental³² y el promotor³³. El procedimiento y los trámites de esta técnica aspiran a ser comunes en todo el territorio nacional de acuerdo al preámbulo de la LEA, los cuales se van a establecer en el artículo 17 y siguientes de la LEA. En lo referente a EAE ordinaria encontramos: solicitud de inicio, consultas previas y determinación del alcance del estudio ambiental estratégico (EsAE)³⁴, elaboración del Estudio Ambiental Estratégico, información pública y consultas a las Administraciones públicas afectadas y personas con condición de interesados³⁵, análisis técnico del expediente y la declaración ambiental estratégica (DAE)³⁶. La EAE simplificada requiere de menos trámites: solicitud, consultas y la formulación del informe ambiental estratégico. Es destacable que tanto el documento inicial estratégico, como el estudio ambiental estratégico y la declaración ambiental

³⁰ Término utilizado por ROSA MORENO, «Planes, programas y proyectos sometidos a evaluación (de impacto y estratégica) ambiental», en QUINTANA LÓPEZ, (director), *Evaluación de impacto ambiental y evaluación estratégica*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014, pág. 102.

³¹ El órgano sustantivo, definido en el artículo 5.1.2º d) . Es quien de acuerdo a la normativa autonómica adopta y aprueba definitivamente un plan o programa (urbanístico o territorial). En La Rioja esta competencia corresponde a la Dirección General de Urbanismo y Vivienda.

³² Definido en el artículo 5.1.2º e). Es quien dicta la Declaración Ambiental Estratégica.

³³ Definido en el artículo 5.2.a). Es quien elabora un plan o programa y esta labor corresponde en materia urbanística a los Ayuntamientos.

³⁴ Que antes se denominaba Informe de Sostenibilidad Ambiental (ISA).

³⁵ La LEA establece en su artículo 5.1.2ºg) quiénes tienen la condición de interesados en un procedimiento de evaluación ambiental.

³⁶ Antes se denominaba Memoria Ambiental.

estratégica, deben ser realizados por personas que tengan la capacidad técnica suficiente, de acuerdo a las normas de cualificación profesional y estudios superiores, para así poder cumplir las exigencias de calidad establecidas por la LEA. De acuerdo al artículo 16 de la LEA, estos documentos deberán identificar autor, titulación, profesión regulada, fecha de conclusión del documento y firma del autor, ya que será responsable de su contenido.

2.5.3 Eficacia y disciplina jurídica en la evaluación ambiental

Antes de la LEA, el principal problema existente en este sentido era la consideración de la Memoria Ambiental como vinculatoria, ya que ésta podía afectar, en materia urbanística, a la autonomía local proclamada constitucionalmente. Por ello, se dio la posibilidad de que los entes locales pudieran recurrir las Memorias Ambientales desfavorables³⁷. Después de la entrada en vigor de la LEA tienen prioridad otras cuestiones. Por una parte, al igual que su precedente inmediato, esta ley mantiene un «procedimiento de EAE no autónomo que se acopla con el procedimiento sustantivo»³⁸, siendo considerado un acto de trámite no impugnabile por separado. Pero se considera «determinante» de manera formal y material respectivamente, ya que sin la EAE no se puede continuar con el procedimiento sustantivo principal, y es un trámite necesario para que el órgano resolutorio forme su criterio. Por otra parte, en cuanto al trámite de discrepancias, el artículo 12.1 de la LEA establece que: *En el supuesto de que existan discrepancias entre el órgano sustantivo y el órgano ambiental sobre el contenido de la declaración ambiental estratégica, de la declaración de impacto ambiental, o en su caso, del informe ambiental estratégico, o del informe de impacto ambiental resolverá según la Administración que haya tramitado el expediente, el Consejo de Ministros o el Consejo de Gobierno u órgano que la comunidad autónoma determine.*³⁹ Primando, mientras no se resuelva nada, el pronunciamiento del órgano ambiental.

³⁷ Para más información MORENO MOLINA, (2009), pág. 33 y siguientes.

³⁸ RAZQUÍN LIZÁRRAGA, (2014), «El procedimiento de evaluación ambiental estratégica», en RUIZ DE APODACA ESPINOSA, (director), *Régimen jurídico de la evaluación ambiental: comentario de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental*, 1ª ed., Thomson Reuters-Aranzadi. Para más información GARRIDO CUENCA, «Evaluación ambiental de proyectos, planes y programas», en ORTEGA ÁLVAREZ y ALONSO GARCÍA (directores), *Tratado de Derecho Ambiental*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pág. 281.

³⁹ Téngase en cuenta, no obstante, que «los apartados segundo y tercero, y la primera frase del apartado cuarto del artículo 12» LEA han sido declarados inconstitucionales por la STC 53/2017, de 11 de mayo.

Con respecto a la caducidad, ésta se produce cuando no se aprueba un plan o programa transcurrido el plazo de dos años desde la publicación de la DAE, admitiéndose la prórroga de dos años⁴⁰. Lo mismo pasa en el caso de la EAE simplificada con el IAE, pero sin prórroga alguna. También existe la posibilidad controvertida de modificación del DAE por causas que «deberían determinar la invalidez del plan».⁴¹ En el artículo 51 de la presente normativa también se contempla el seguimiento de las declaraciones ambientales estratégicas y de los informes ambientales estratégicos para identificar con prontitud efectos adversos y evitarlos. Lo que no se aprecia es la suspensión del plan o programa cuando haya incumplimientos. Y, la EAE no excluye del trámite de EIA, aunque, en virtud del principio de eficacia cabe la incorporación de trámites de EAE si no se pasa el plazo de 4 años desde la publicación del DAE ni se producen alteraciones. Ni la LEA, ni la nueva LPMAR contemplan la exigencia de responsabilidades, multas o sanciones en el ámbito de la EAE, ya que el objeto de la misma son planes y programas de carácter público. Aunque, determinados incumplimientos pueden dar lugar a responsabilidades disciplinarias, e incluso penales si se produce prevaricación ambiental de los funcionarios públicos.

Una vez resumido el estado de la cuestión entraremos a analizar los aspectos esenciales de los que este trabajo trata.

3. PARÁMETROS SUSTANTIVOS DEL PLANEAMIENTO SOSTENIBLE

3.1 La noción de desarrollo sostenible

En lo referente al urbanismo sostenible, hace ya algunos años se produjo «una nueva forma de ver y pensar el urbanismo»⁴² orientada al denominado desarrollo sostenible, el cual recibió numerosos y diferentes nombres, pudiéndose destacar el término «sustentable»⁴³, que fue muy utilizado en América Latina. En sus orígenes, el desarrollo sostenible (o duradero⁴⁴) se definió como aquel que satisface necesidades

⁴⁰ El citado plazo y la prórroga no tienen carácter básico de acuerdo a la Disposición Final 8ª.2.b) de la LEA, y a la STC 53/2017, de 11 de Mayo (fundamento jurídico duodécimo).

⁴¹ SANTAMARÍA ARINAS, (2016), pág. 139. Cabe mencionar que la reciente STC 53/2017, de 11 de Mayo (fundamento jurídico decimotercero) considera que la modificación de la declaración ambiental estratégica, contenida en los artículos 28 y 44 de la LEA, no tiene carácter de legislación básica.

⁴² MORENO MOLINA, (2008), pág. 34.

⁴³ Ejemplo de ello es el I Congreso Iberoamericano de Ciencia, Tecnología, Sociedad e Información CTS+I de 2006 titulado «Medio ambiente y desarrollo sustentable. Estancias de aprendizaje: Una alternativa para la educación ambiental».

⁴⁴ Término utilizado por LOZANO CUTANDA, *Derecho ambiental administrativo*, 11ª ed., La Ley, Madrid, 2010, pág. 70.

actuales sin hipotecar por ello generaciones futuras⁴⁵, tomando en este punto especial relevancia la «solidaridad intergeneracional»⁴⁶ ya que a largo plazo «solo es sostenible el desarrollo capaz de perdurar»⁴⁷.

Este nuevo planteamiento, en sus inicios de gran componente internacional, contrastaba con la concepción nacional de carácter tradicional de urbanismo, plasmado en gran medida en las leyes sectoriales entonces vigentes. De hecho, a finales del siglo XX, varios textos doctrinales y documentos supranacionales de *soft law*⁴⁸ o derecho débil apuntaban hacia la formación de este urbanismo caracterizado por el desarrollo sostenible, «un urbanismo en parte de integración y en parte de coordinación».⁴⁹

La Unión Europea fue incorporando paulatinamente el principio de desarrollo sostenible, siguiendo las pautas de la Declaración de Río de 1992, la cual fija el alcance del desarrollo sostenible a través de una serie de principios (responsabilidad diferenciada de los estados en la degradación ambiental, políticas demográficas adecuadas, etc)⁵⁰. Aventurándose un paso más allá, la UE adoptó el Quinto Programa de Acción en materia ambiental (1993-1999) que tenía por título «Hacia un desarrollo sostenible», el cual resaltaba los principales problemas existentes en cuanto al desarrollos territorial y marcaba tres *objetivos fundamentales de la política europea*,

⁴⁵ Esta definición se encuentra contenida en el Capítulo II del Informe Brundtland o *Nuestro Futuro Común*, que es un reporte de la Comisión de Medio Ambiente y Desarrollo (1987): *El desarrollo duradero es el desarrollo que satisface las necesidades de la generación presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades*. En la misma línea Declaración de Río de Janeiro sobre Medio Ambiente y Desarrollo (1992); RAMALLO LOPEZ, (op. cit), pág. 320 y, SANTAMARÍA ARINAS, (2016) pág. 32.

⁴⁶ ALENZA GARCÍA, *Manual de Derecho ambiental*, Universidad Pública de Navarra, Pamplona, 2001, pág. 42.

⁴⁷ VÁQUER CABALLERÍA, «La consolidación del principio de desarrollo territorial y urbano sostenible en la última década», *Revista de Derecho Urbanístico y medio ambiente*, núm. 311, 2017, pág. 505.

⁴⁸ En el Documento de recomendaciones técnicas de La Rioja se establece una definición de “*soft law*”, *derecho débil o derecho indicativo*, (...) como aquel tipo de instrumentos de naturaleza jurídica pero que no ostentan la condición de normas jurídicas, porque no reúnen dos de sus notas más características: la fuerza vinculante, y la posibilidad de hacerlas ejecutar por medios coercitivos y un régimen sancionador.

⁴⁹ LÓPEZ RAMÓN, *Introducción al Derecho Urbanístico*, 3ª Ed., Marcial Pons, Madrid, 2009, pág. 32. En palabras de este autor, «Se trata de un urbanismo en parte de integración y en parte de coordinación; esto es, compuesto tanto por elementos que configuran una propia política urbana de la Unión Europea como por tendencias que pretenden establecer una comunidad de principios en las políticas urbanas de los Estados y especialmente de las ciudades de Europa ». Esta misma expresión la utiliza en (2017), «El urbanismo sostenible en la legislación española», *Revista de Derecho Urbanístico y medio ambiente*, núm. 311, pág. 272.

⁵⁰ Para más información LASAGABASTER HERRARTE, GARCÍA URETA, LAZCANO BROTONS, *Derecho ambiental*, Lete, Bilbao, 2007, págs.. 82 y 83.

que son: *cohesión económica y social; conservación y gestión de los recursos naturales y del patrimonio cultural; competitividad más equilibrada del territorio europeo.*

El desarrollo sostenible fue influenciado por una progresiva ecologización y por la protección del entorno, las cuales propiciaron la recepción del principio de desarrollo sostenible en el ámbito del urbanismo, más concretamente en la planificación. Finalmente, se promovió la Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2001, relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente, que en su artículo 1 estableció entre sus objetivos el de promover un desarrollo sostenible.

En España el desarrollo sostenible empezó a incorporarse por determinadas normativas autonómicas a finales del siglo XX, aunque cabe mencionar que esta incorporación se produjo de manera desigual. En 2006 se publicó la Estrategia de Medio Ambiente Urbano que establecía los objetivos para un urbanismo sostenible, los cuales implicaban «incorporar los nuevos valores sociales respecto al medio ambiente, a los nuevos derechos de la propia sociedad (...)»⁵¹. Destacando entre ellos el primero de estos objetivos, «Crear ciudad y no urbanización», como referencia del desarrollo sostenible al modelo de las ciudades, cuya finalidad es que no se construya indiscriminadamente, ni que se recalifique el suelo rural en urbanizable sin motivación alguna, es decir, este objetivo consiste en trabajar racionalmente sobre las ciudades, que son la base del desarrollo, ya que urbanizar es «dotar a los terrenos de las infraestructuras necesarias para que las parcelas puedan ser edificadas o acometer, en el caso de suelos ya urbanizados, aquellas reformas estructurales o parciales imprescindibles»⁵², mientras que, por otra parte, el concepto de ciudad se corresponde con un «sistema activo»,⁵³ un ecosistema que genera residuos cuya capacidad es limitada.

Cabe mencionar que algunos de los objetivos publicados ya hace más de diez años, tienen que subordinarse a una renovación, debido a que la nueva reorientación del urbanismo como urbanismo sostenible se produjo hace unos quince años y estas materias se encuentran sometidas a cambios debido a las condiciones sociales a las que tienen que hacer frente (de hecho, la propia sociedad es la que cambia en el transcurso

⁵¹ Pág. 14 de la ya referenciada Estrategia de Medio Ambiente Urbano, del Ministerio del Medio Ambiente, publicada el 15 de junio de 2006.

⁵² BAÑO LEÓN, *Derecho Urbanístico común*, Iustel, Madrid, 2009, pág. 103.

⁵³ RAMALLO LOPEZ, (op. cit), pág. 306.

de la historia). Por ello, el Derecho tiene que hacer frente a estos cambios, aunque es reseñable que la idea principal y de fondo sigue vigente.

No obstante, el concepto de desarrollo sostenible, debido a su indeterminación y a su enorme amplitud, fue generalizado y utilizado de manera indiscriminada por muchas disciplinas diferentes, causa por la cual se fue desgastando y vaciando en cierto modo de contenido. Esta es la razón de que hoy en día se intente avanzar hacia un concepto útil. Es decir, la palabra «sostenible» se utiliza para muchas cosas y no todas ellas son en realidad algo «sostenible», por ello, para que algo sea sostenible tiene que cumplir tres requisitos:

- Pilar económico: Busca gobernar la economía y cambiar los modelos de producción. Cabe mencionar que los mercados hoy en día se imponen sobre la política, aunque es ella quien debería someter a los mercados. En la Declaración de Río de 2012 se habla sobre la economía verde, que es un medio para llegar al desarrollo sostenible. Aunque como es un término que no tiene definición no se sabe exactamente qué es, para unos es una economía circular (el residuo se recicla y se vuelve a incorporar al ciclo económico, con ello los residuos disminuyen y se ahorran materias primas)⁵⁴, para otros no.
- Pilar social: Necesario ya que el modelo económico no es justo porque hay diferencia entre países del norte y del sur, siendo los primeros productores de una gran «huella ecológica y social».⁵⁵ De hecho, existen diferencias entre los propios países del norte⁵⁶, pudiéndose encontrar en Europa una fractura Este-Oeste. En este sentido, sucesos históricos como la guerra fría añadieron a la tradicional fractura Norte-Sur una fractura Este-Oeste en Europa, debido a que los países que se encontraban bajo la órbita de influencia directa de la Unión Soviética adoptaron un modo de vida comunista, repercutiendo tanto en su

⁵⁴ Para más información IBARRA SARLAT, *El Mecanismo del Desarrollo Limpio. Estudio crítico de su régimen jurídico a la luz del imperativo de sostenibilidad*, 1ª ed., Monografías de la Revista Aranzadi de Derecho Ambiental, núm.20, , 2012, pág. 162.

⁵⁵ NOVO, MARÍA, *El desarrollo sostenible: su dimensión ambiental y educativa*, Pearson Education, Madrid, 2006, pág. 78: «La utilización que hace el Norte de los recursos y espacios del Sur es de tal magnitud que, en el actual escenario de un mercado globalizador, a toda acumulación de capital y de riqueza en los sectores ricos del planeta le corresponde una *huella ecológica y social* que produce destrucción en el medio ambiente y pobreza en las áreas y sectores restantes, los más desfavorecidos».

⁵⁶ Para más información JIMÉNEZ HERRERO, *Desarrollo sostenible: transición hacia la coevolución global*, Pirámide, Madrid, 2000, pág. 45.

legislación como en su desarrollo económico, materializándose una fractura de la que todavía hoy en día se tienen repercusiones, aunque en menor medida. Aquí toma importancia la dignidad humana.

- Pilar ambiental: Se compone por los parámetros biosféricos que hacen posible la vida humana. El ser humano necesita vivir aquí ya que, de momento, no lo puede hacer en otros planetas, por ello hay que conservar las características que hacen viable la tierra para el ser humano. Por otra parte, no se debe caer en la tentación del «ecologismo estético»⁵⁷. El ecologismo estético es aquel que se caracteriza por ser aparente, trivial y pasajero, no contando con una verdadera finalidad de protección medioambiental.

En definitiva, el desarrollo sostenible va más allá de intentar conciliar la variable ecológica y la variable ambiental, introduciéndose entre sus pilares la variable social o moral⁵⁸. El objetivo es conseguir el equilibrio de tres polos; económico, social y ambiental, incluyendo algunos autores entre estos conceptos la cultura y la gobernanza, que en su mayor parte vienen englobados en la dimensión social. De hecho, acudiendo a normativa estatal, la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible proyecta su idea de sostenibilidad a estas tres variables, denominándose incluso su capítulo IV de su título III *Sostenibilidad ambiental*.

Especial mención tienen la Estrategia Temática sobre el medio ambiente urbano adoptada en el Sexto Programa de Acción de la Comunidad (Estrategia territorial Europea), que, con el fin de lograr un urbanismo sostenible en las ciudades impulsa cuatro temas relacionados con el desarrollo sostenible; gestión urbana sostenible, transporte urbano sostenible, construcción sostenible y urbanismo sostenible. De esta manera se pretende evitar el crecimiento descontrolado de las ciudades. En nuestro país podemos encontrar la Estrategia Española de Sostenibilidad Urbana y Local de 2011.

Además, no podemos concebir el desarrollo sostenible hoy en día únicamente como un principio, ya que nos encontramos ante una verdadera habilitación para la actuación de los poderes públicos, recogida por la Constitución de manera implícita. La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia (STSJ) de Castilla y León de 29 de noviembre de 2003,

⁵⁷ SANTAMARÍA ARINAS, (2016), pág. 33.

⁵⁸ Ver MARTÍN MATEO, *Manual de derecho ambiental*, 3ªed., Aranzadi, Elcano, 2003, pág. 38; NOVO, MARÍA, (op. cit), pág. 152.

confirmada por la Sentencia del Tribunal Supremo (STS) de 20 de diciembre de 2006, establece las pretensiones de este concepto⁵⁹.

La ordenación del territorio y el urbanismo, mediante las herramientas de planificación y diseño, dan entrada al paradigma de la sostenibilidad en los núcleos urbanos. De hecho, en lo referente a la EAE, su objetivo es adoptar la decisión más eficiente desde la perspectiva del desarrollo sostenible⁶⁰, ya que, en definitiva, el buen uso de la EAE nos puede llevar a diversos resultados beneficiosos para el conjunto de la sociedad: la reducción de vertidos tóxicos al agua, el control del turismo masivo, frenar el desgaste del suelo, etc⁶¹. Por tanto, podemos hablar en esta materia de la existencia de un auténtico desarrollo urbano sostenible o urbanismo ambiental, cuya referencia podemos encontrar en nuestra legislación estatal.

Todo lo mencionado anteriormente parece haberse asumido a nivel político, e incluso una parte de la doctrina habla del derecho al desarrollo urbano sostenible como un posible derecho de cuarta generación. También cabe hablar de la asunción o plasmación de este principio a nivel jurídico; legislativo, jurisprudencial y doctrinal. Sin embargo, el desarrollo sostenible debe adaptarse constantemente a los cambios; científicos, sociales etc., que modificarán a su vez los problemas a los cuales este principio debe hacer frente.

3.2 La sostenibilidad territorial como límite a la discrecionalidad del planificador

⁵⁹ STS 344/2003 de 29 noviembre, fundamento jurídico tercero: «Dicha exigencia es consecuencia del ecodesarrollo o desarrollo sostenible, proclamado por primera vez en la conferencia de Estocolmo que pretende equilibrar el máximo de protección natural sin renunciar al mayor desarrollo posible, buscando proteger los recursos naturales, sin menoscabo de su necesaria explotación en aras a un desarrollo social y económico ordenado, esto es, consolidar un desarrollo socialmente deseable, económicamente viable y ecológicamente prudente». Sentencia desestimatoria sobre la impugnación de acuerdo de aprobación de proyecto de ejecución de instalación de línea eléctrica aérea de 132 KW. El Tribunal razonará sobre las alternativas propuestas.

⁶⁰ SANZ LARRUGA, PERNAS GARCÍA (Directores), SÁNCHEZ (Coordinadora), *Derecho ambiental para una economía verde : informe Red Ecover*, Aranzadi, Pamplona, 2016, pág. 207.

⁶¹ Para más información, ALLENDE LANDA, *Medio ambiente, ordenación del territorio y sostenibilidad*. Universidad del País Vasco, Servicio Editorial = Euskal Herriko Unibertsitatea, Argitaipen Zerbitzua, Bilbao, 2000, capítulo «Hacia un cambio obligado en el modelo de crecimiento», convenientemente citado por; RAMALLO LOPEZ, (op. cit), págs. 330 y 331, y, CUYÁS PALAZÓN, *Urbanismo ambiental y evaluación estratégica : adaptado a la Ley 8/2007 de Suelo y a la Ley 9/2006 sobre Evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente*, Atelier, Barcelona, 2007.

En general se produce la proclamación doctrinal, legislativa y jurisprudencial de la integración del principio de desarrollo sostenible en el ordenamiento jurídico⁶², objetando al respecto que esta asunción es en gran parte formal ya que encontrar un concepto o principios relacionados con el desarrollo sostenible a nivel sustantivo en nuestra actual legislación va a ser una tarea ardua, no falta de algunos interrogantes. Para averiguar cuáles son estos verdaderos parámetros materiales, aplicables a la EAE, a nivel jurídico debemos analizar las siguientes normativas:

3.2.1 Intentos fallidos de control del *ius variandi* administrativo

a) Similitudes y diferencias entre EAE y EIA

La EAE y la Evaluación de Impacto Ambiental (EIA) son dos herramientas próximas con un nombre similar, pero también son dos conceptos que pueden dar pie a equivocación en numerosas ocasiones debido a que la técnica de la evaluación ambiental tiene dos manifestaciones: la EAE y la EIA, que presentan numerosas diferencias en cuanto a su aparición histórica y su regulación⁶³. Entrando ya en el concepto central de este apartado, el nombre de evaluación ambiental estratégica proviene del inglés *strategic environmental assessment*⁶⁴, y se concibe como una «herramienta de primer nivel»⁶⁵, que obedece, entre otros, al principio de integración ambiental⁶⁶ e intenta ejercer un control de la discrecionalidad⁶⁷ de los planes y programas urbanísticos. *Grosso modo*, podemos decir que la EIA identifica de forma anticipada las repercusiones ambientales negativas de un proyecto aún no ejecutado, con la finalidad de eliminar, corregir o compensar éstas.

⁶²Entre otros autores, LASAGABASTER HERRARTE, GARCÍA URETA, LAZCANO BROTONS, (op. cit), pág. 82: «La asunción en el ordenamiento jurídico ambiental del principio de sostenibilidad rompe con el postulado mantenido desde ciertas posiciones conservacionistas (...)».

⁶³MORENO MOLINA, (2009), pág. 3.

⁶⁴ Para más información CUYÁS PALAZÓN, (op. cit), pág. 267.

⁶⁵ RAMALLO LOPEZ, (op. cit), pág. 329.

⁶⁶ El principio de integración consiste en aunar las exigencias medioambientales. Este principio es mencionado por VERDÚ AMORÓS, (op. cit) y por MORENO MOLINA, (2016).

⁶⁷ La EAE entendida como una herramienta de control de discrecionalidad es una idea desarrollada por varios autores como; SANZ LARRUGA, en su artículo «Urbanismo sostenible y ponderación de intereses en la evaluación ambiental estratégica de planes urbanísticos», *Práctica urbanística: revista mensual de urbanismo*, núm. 143, 2016; BETANCOR RODRÍGUEZ, *Derecho Ambiental*, 1ª ed., La Ley, Madrid, 2014, pág. 1145: la EAE «es un instrumento de control regulado por el Derecho».

No obstante podemos encontrar alguna similitud destacable entre estas dos técnicas ya que se conciben como dos herramientas que se encuentran al servicio del principio de prevención⁶⁸, «insustituibles para asegurar la sostenibilidad del desarrollo económico actual y futuro»⁶⁹. Cronológicamente, la EAE aparecerá más tarde que la EIA con el objetivo de avanzar en la lucha por la protección del medio ambiente, detectando las repercusiones ambientales mucho antes que la EIA, en el momento de diseño del plan, pudiéndose así valorar la interacción entre todos los proyectos aislados.

La LEAE señaló como objetivo de la EAE promover el desarrollo sostenible, haciendo cambios puramente formales para intentar diferenciar a nivel terminológico la EAE de la EIA. No obstante, la misma establecía un régimen jurídico para estas técnicas en parte común⁷⁰ con determinadas cuestiones individualizadas, y, por ello determina que la única diferencia existente es que el objeto de la EAE son los planes y programas y en el caso de la EIA son los proyectos. Por ello no es difícil apreciar que en esos años de vigencia de la LEAE, tanto a nivel doctrinal como incluso jurisprudencial, no se terminaba de tener clara una aproximación al concepto⁷¹.

Como pasa en el caso anterior, la LEA de 2013 define la Evaluación Ambiental de una manera muy formal: *Procedimiento administrativo instrumental respecto del de aprobación o de adopción de planes y programas, así como respecto del de autorización de proyectos o, en su caso, respecto de la actividad administrativa de control de los proyectos sometidos a declaración responsable o comunicación previa, a través del cual se analizan los posibles efectos significativos sobre el medio ambiente*

⁶⁸ La EAE obedece al principio de prevención que es aquel que justifica la toma de medidas ante daños previsibles. Esto se ve explicado por muchos autores como QUINTANA LÓPEZ (op. cit) págs. 143 y siguientes, RAMALLO LOPEZ, (op. cit), pág. 329 o BETANCOR RODRÍGUEZ, (op. cit), pág. 1142. GÓMEZ OREA, «Los orígenes de la evaluación ambiental estratégica (EAE) y su relación con la evaluación de impacto territorial (EIT)», en FARINO DASI, *De la evaluación ambiental estratégica a la evaluación de impacto territorial: reflexiones acerca de la tarea de evaluación*, Servicio de publicaciones de la Universitat de Valencia, 2011.

⁶⁹ VICENTE DÁVILA, «30 años de aplicación de la evaluación ambiental: la participación pública efectiva, una asignatura pendiente», *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, núm.34 (2016), pág. 2.

⁷⁰ GARCÍA URETA, (mayo-agosto 2014), «Comentarios sobre la Ley 21/2013, de evaluación ambiental», *Revista de Administración Pública*, 194, pág. 369.

⁷¹ En el plano doctrinal, el libro de MORENO MOLINA, (2008), *Urbanismo y Medio Ambiente. Las claves jurídicas del planteamiento urbanístico sostenible*, es ejemplo de ello, ya que como vemos en el título del libro, el autor busca hablar sobre planeamiento urbanístico sostenible pero en realidad no dice en ningún punto de esta obra qué es o qué no es sostenible, o, dónde podemos encontrar parámetros sustantivos de la EAE. Por otra parte, no será el único autor que renuncie a hablar de los temas expuestos.

de los planes, programas y proyectos. La evaluación ambiental incluye tanto la «evaluación ambiental estratégica» como la «evaluación de impacto ambiental».⁷² No faltan definiciones e incluso críticas provenientes del mundo doctrinal que intentan compensar el excesivo formalismo del que hace uso la ley⁷³.

La LEA intentará subsanar algunas taras de la LEAE pero la nueva ley, una vez más, al igual que su antecesora (la LEAE), parece que solo tiene en cuenta el ámbito formal, pudiendo apreciar nuevamente algunos cambios a nivel terminológico. El Informe de Sostenibilidad se denominará con la nueva ley Estudio Ambiental Estratégico y, la Memoria Ambiental se denominará Declaración Ambiental Estratégica. Por tanto, no presta atención al fondo de la cuestión, a los parámetros sustantivos de la EAE. De hecho, los criterios de sostenibilidad proclamados en la misma no van a ser apreciables a lo largo del mismo texto legislativo⁷⁴.

Es decir, el grueso de la ley parece dar por supuesto que estas técnicas son iguales menos por su objeto, pero esto no es así ya que entre ellas existe una diferencia mucho más importante, su metodología, porque entre otras cosas, un plan no identifica impactos, aunque en un proyecto, al ser un instrumento concreto, sí que son medibles. Esto no pasa en el caso de los planes, al no poder asegurar ni siquiera en el momento de aprobarse si serán llevados a cabo, pudiendo contemplarse en el propio plan proyectos que nunca se llegarán a realizar.

b) Valoración de alternativas. Especial mención a la alternativa cero

El artículo 9.1 de la LEAE, en su último párrafo, hacía mención a unos principios de sostenibilidad⁷⁵. Por otra parte, el artículo 8.1 de la misma establecía que *En el informe de sostenibilidad ambiental, el órgano promotor debe identificar, describir y evaluar*

⁷² Artículo 5.1.a) de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental (LEA).

⁷³ Ejemplo de ello es MORENO MOLINA, (2008). El autor aportó su propia definición (ante la proporcionada por la antigua LEAE) estableciendo que la EAE es «un proceso de análisis, averiguación y juicio que en el mundo formalizado del Derecho cristaliza en un auténtico procedimiento administrativo, protagonizado por una serie de sujetos y órganos administrativos». Por otra parte, BETANCOR RODRÍGUEZ, (op. cit), pág. 1145, afirmará que la definición que hace la LEA de 2013 acerca del instrumento que supone la EAE «no señala la singularidad del mismo. Tampoco es correcto el análisis que supone. No es solo análisis. Es algo más. Si fuese solo análisis no tendría sentido su inserción en el procedimiento de control».

⁷⁴ El artículo 2 de la LEA promueve el desarrollo sostenible mediante una serie de principios que rigen el procedimiento de evaluación ambiental.

⁷⁵ La determinación de la amplitud y nivel de detalle del informe de sostenibilidad ambiental se comunicará al órgano promotor mediante un documento de referencia que incluirá además los criterios ambientales estratégicos e indicadores de los objetivos ambientales y principios de sostenibilidad aplicables en cada caso.

los probables efectos significativos sobre el medio ambiente que puedan derivarse de la aplicación del plan o programa, así como unas alternativas razonables, técnica y ambientalmente viables, incluida entre otras la alternativa cero, que tengan en cuenta los objetivos y el ámbito territorial de aplicación del plan o programa. A estos efectos, se entenderá por alternativa cero la no realización de dicho plan o programa.

Con la LEA desaparecerá la referencia a los principios de sostenibilidad, no obstante, el artículo 18⁷⁶ establece que el documento inicial estratégico que acompaña a la solicitud de inicio de EAE deberá contener entre otros datos *Los potenciales impactos ambientales tomando en consideración el cambio climático y Las incidencias previsibles sobre los planes sectoriales y territoriales concurrentes.*

De hecho, la EAE considera un amplio elenco de posibles alternativas. Por ello, podemos ver en el Anexo IV de la ley recoge la obligación de valorar esas alternativas, al igual que el artículo 20.1⁷⁷. El mismo Anexo en su punto segundo también va a recoger el análisis de la alternativa cero estableciendo así que *La información que deberá contener el estudio ambiental estratégico previsto en el artículo 20 será, como mínimo, la siguiente: (...) 2. Los aspectos relevantes de la situación actual del medio ambiente y su probable evolución en caso de no aplicación del plan o programa;* Por otra parte, vamos a encontrar algunas opiniones doctrinales un tanto equivocadas sobre la obligatoriedad de la inclusión de la alternativa cero dentro del estudio de alternativas⁷⁸.

El artículo 26.2 de la LEA establece que se deberán publicar las razones que motiven la elección de la alternativa. Muchos textos mencionan que la valoración de alternativas es una tarea imprescindible para la prevención de «impactos ambientales»⁷⁹, de hecho,

⁷⁶ La reciente STC 53/2017 de 11 de Mayo considera que los artículos 18 y 29 no pueden considerarse legislación básica.

⁷⁷ *Teniendo en cuenta el documento de alcance, el promotor elaborará el estudio ambiental estratégico, en el que se identificarán, describirán y evaluarán los posibles efectos significativos en el medio ambiente de la aplicación del plan o programa, así como unas alternativas razonables técnica y ambientalmente viables, que tengan en cuenta los objetivos y el ámbito de aplicación geográfico del plan o programa.*

⁷⁸ SANZ LARRUGA, PERNAS GARCÍA (Directores), SÁNCHEZ (Coordinadora), (op. cit), pág. 217: «f) La importancia del estudio de alternativas incluida la alternativa cero es fundamental, también en la EAE no solo en la EIA. A diferencia de lo exigido para el estudio de impacto ambiental en la EIA, en la EAE no se hace referencia a la alternativa cero, que también debe contemplarse, por afectar a la propia necesidad y conveniencia del plan o programa».

⁷⁹ Ejemplo de ello es ALMENAR MUÑOZ, «La evaluación ambiental estratégica como procedimiento para la planificación sostenible del territorio», en SANZ LARRUGA, (Director), *Derecho ambiental en tiempo de*

incluso el artículo 24.2 de la ley establece que *El órgano ambiental realizará un análisis técnico del expediente, y un análisis de los impactos significativos de la aplicación del plan o programa en el medio ambiente, que tomará en consideración el cambio climático.*

En este punto cabe mencionar que en la EAE se producen efectos negativos significativos en el medio ambiente (que además suponen un «criterio ecológico de sujeción»⁸⁰ de los planes y programas a EAE), no impactos, entendiendo la ley estos últimos como *alteración de carácter permanente o de larga duración de un valor natural y, en el caso de espacios Red Natura 2000, cuando además afecte a los elementos que motivaron su designación y objetivos de conservación*⁸¹. Esto es así debido a que en la EIA sí que encontramos una identificación y valoración de impactos, pero en el caso de la EAE debemos acudir a parámetros sustantivos referentes a la sostenibilidad o sitios en la Ley de Suelo, ya que la LEA no se preocupa por estos parámetros. En resumidas cuentas, no se pueden identificar impactos en la EAE debido a que esta herramienta tiene un carácter mucho más general que la EIA, en la cual no se puede concretar nada tanto como para llegar al punto de identificar impactos.

Por tanto, a lo largo de todo el texto legal se proclama la obligatoriedad de la evaluación de las alternativas, justificación de decisiones finales y seguimiento posterior de los efectos adversos, además de tener en cuenta determinados desafíos prospectivos como el cambio climático, las catástrofes, la dispersión de recursos naturales o la biodiversidad. En definitiva, la EAE está dirigida a prevenir efectos significativos negativos y por ello hay que analizar las diferentes alternativas posibles antes de la aprobación de los planes y programas, e introducir determinadas medidas en virtud del principio de prevención.

Sin embargo, a pesar de la obligación existente de valoración de la alternativa cero, en este campo existe una amplia discrecionalidad administrativa que no se reduce con la obligatoriedad de la existencia de la alternativa cero ni con la valoración del conjunto de alternativas. Y, por tanto, habrá que acudir a otras leyes donde buscar parámetros

crisis : comunicaciones presentadas al / Congreso de la Red ECOVER (A Coruña, 19 y 20 de noviembre de 2015), Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, pág. 111.

⁸⁰ Este término es utilizado por ROSA MORENO, (op. cit), pág. 98.

⁸¹ Artículo 5.1.2º b) LEA.

realmente sustantivos que ayuden a practicar un control sobre la ya mencionada discrecionalidad de las Administraciones Públicas.

c) Enfoque riojano

Hasta hace muy poco, el Decreto 20/2009, de 3 de abril, procedimiento de EAE en La Rioja presentó varias dudas respecto su ámbito de aplicación. No obstante, «se trata de una norma que permitió una lectura posibilista en la que los defectos técnicos quedaban compensados con la atribución de carácter normativo a un nutrido conjunto de criterios sustantivos de sostenibilidad territorial y urbanística».⁸²

Esto es así debido a que, en el ámbito sustantivo, el «Documento de Referencia para la evaluación ambiental del planeamiento urbanístico e instrumentos de ordenación del territorio en La Rioja»⁸³ supuso un gran acierto al proclamar una mayor protección ambiental, amparada constitucionalmente. La LEA, como ya he adelantado, es excesivamente formal pero no profundiza en los aspectos sustantivos de la EAE. Mientras tanto, el Decreto de 2009 presentaba bastantes defectos técnicos, aunque sustantivamente aportaba un nutrido conjunto de criterios recogidos en el Documento de Referencia localizado en su Anexo, con los que se puede limitar la discrecionalidad del planificador y del propio evaluador. Es decir, el Decreto Riojano contenía verdaderos parámetros sustantivos, a diferencia de la LEA, cuestión que suponía una mayor protección ambiental que los órganos administrativos no pueden ignorar.

Como he mencionado en el segundo punto de este trabajo, el Decreto de 2009 fue recientemente derogado por la nueva LPMAR. Sin entrar a valorar técnicamente el texto, el artículo 16 se refiere a la EAE, estableciendo como órgano evaluador competente a la Dirección General de Calidad Ambiental, y determinando que la EAE simplificada se rige en las bases por la normativa estatal y en su desarrollo por la normativa autonómica, estableciendo la Disposición Transitoria (DT) Tercera los planes y programas sometidos a esta modalidad de EAE. Asimismo, la misma DT señala los instrumentos de ordenación sometidos a EAE ordinaria, excluyendo de este ámbito de aplicación a la Estrategia Territorial de La Rioja (ETR).

⁸²SANTAMARÍA ARINAS, (2016), pág 18.

⁸³ Anexo III del Decreto 62/2006, de 10 de noviembre

En virtud del deseo del legislador sectorial estatal de que las Comunidades Autónomas no ejerzan su competencia de desarrollo normativo en esta materia (para garantizar una mayor homogenización y seguridad jurídica, siendo esta cuestión plasmada directamente en la LEA), la nueva LPMAR hace una remisión en bloque a la legislación estatal. Debemos destacar en este punto que la reciente STC 53/2017, de 11 de mayo declara inconstitucional y nulo el inciso de la Disposición Final Undécima de la LEA que contiene esta previsión al considerar una serie de cuestiones en su fundamento jurídico decimoctavo⁸⁴, tales como:

- La falta de habilitación del legislador estatal para utilizar la técnica de la remisión recepticia. De acuerdo a la propia resolución: «Si la intención del legislador era, por el contrario, dar pautas o hacer sugerencias de técnica normativa a las Comunidades Autónomas (...) el lugar idóneo a tales efectos hubiera sido, en todo caso, el preámbulo de la Ley 21/2013».
- La ley, en caso de ser asumida por la Comunidad Autónoma, se convierte en normativa propia de la misma, no pudiéndose hablar del carácter básico o supletorio de esta regulación.
- Aún en el caso de que no existiera la Disposición Final Undécima, la ley se aplicaría como supletoria para colmar las lagunas de la regulación autonómica.

Sin embargo, la búsqueda y existencia de los parámetros sustantivos no puede reducirse únicamente a la legislación puramente medioambiental, teniendo que acudir a otras normativas diferentes donde sí que podemos encontrar bases materiales extrapolables a la disciplina de la EAE de planes y programas territoriales, y a su vez a la EAE de otros planes sectoriales

3.2.2 Los verdaderos parámetros sustantivos: la eficiencia en el uso del suelo

En la legislación ordinaria podemos ver la plasmación del desarrollo sostenible en múltiples normativas; Ley 43/2003 de 21 de noviembre, de Montes, Ley 10/2001 de 5 de julio, del Plan Hidrológico Nacional, Ley 30/2014 de 3 de diciembre de Parques

⁸⁴ Un extracto del mismo señala que: «En definitiva y con independencia de que el precepto pudiera ser interpretado como una mera invitación sobre el modo en el que las Comunidades Autónomas pueden ejercer sus competencias normativas en esta materia, a la luz de todo lo expuesto queda patente que su tenor no sólo afecta a la posible configuración del derecho estatal como supletorio, sino también a la forma de aplicación de la normativa básica del Estado en las Comunidades Autónomas, interfiriendo en la articulación cierta del orden competencial constitucionalmente establecido y rebasando las competencias que el artículo 149 CE atribuye al Estado».

Nacionales etc. No obstante su concreción en la legislación urbana estatal podemos encontrarla en la normativa del suelo, mediante su concepción del suelo como recurso. Por ello el TRLS de 2007 supuso grandes cambios en el urbanismo de nuestro país. En él se establecían las condiciones básicas de la igualdad en los derechos y deberes constitucionales de los ciudadanos.

Sin embargo, se venían recogiendo desde hacía años cuestiones encuadrables en el urbanismo sostenible, pero hasta la aprobación del TRLS no se estableció obligatoriamente que las políticas públicas de uso de suelo tenían que servir al interés general según el principio de desarrollo sostenible, el cual, al encontrarnos en un territorio escaso, propicia el uso racional del recurso natural del suelo. Así, en la exposición de motivos del mismo texto se establecía que *la del urbanismo español contemporáneo es una historia desarrollista, volcada sobre todo en la creación de nueva ciudad. Sin duda, el crecimiento urbano sigue siendo necesario, pero hoy parece asimismo claro que el urbanismo debe responder a los requerimientos de un desarrollo sostenible, minimizando el impacto de aquel crecimiento y apostando por la regeneración de la ciudad existente.*

Por tanto, el TRLS, identifica el desarrollo sostenible como la piedra angular del urbanismo. Las bases sustantivas, las cuales no se hacen presentes en la LEA ni en la normativa autonómica riojana vigente sobre evaluación ambiental, podemos encontrarlas en el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana (TRLSRU). Anteriormente, el derogado Texto refundido de la Ley del Suelo de 2008 (TRL) estableció en cuanto a principios del desarrollo territorial y urbano sostenible, en su artículo 2.1⁸⁵, el vínculo existente entre el uso del suelo y el desarrollo territorial, mientras que en el artículo 2.2 se manifiestan las implicaciones de reconocer este principio (mantenidas por la reforma de 2015). No acababan ahí las exigencias de esta ley ya que observando todo el articulado, en varios preceptos, pueden apreciarse técnicas que se incluyen en el principio de desarrollo sostenible⁸⁶, por lo que se

⁸⁵ Ahora, el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana establece en su artículo 3 *Principio de desarrollo territorial y urbano sostenible.*

⁸⁶ En palabras de MORENO MOLINA, (2009), pág. 2.

establece la obligatoriedad del desarrollo sostenible ya que es éste el que limita la discrecionalidad del planificador⁸⁷.

En este mismo artículo 2 pueden verse definidos los objetivos sustantivos de la ley, encontrando además un único objetivo formal, acabar con el modelo urbanístico promulgado por la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen de Suelo y Valoraciones donde había una presunción en favor del suelo urbanizable (al contrario que ahora donde debe primar la protección del suelo no urbanizable o rural). También cabe mencionar que la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible contemplaba intervenciones más complejas que las aquí propuestas.

Esta falta de motivación en la aprobación de los planes ha requerido de una amplia labor jurisprudencial, estableciéndose además la obligación de identificar los intereses generales y actuar conforme a ellos. Hay que destacar que la motivación aún tiene una importancia más especial en los planes de expropiación forzosa, ejemplo de ello es la STS de 4 de febrero de 2011, que anula el Plan Especial delimitador del Área de reserva de 235 hectáreas en Alicante debido a la indeterminación y a la vaguedad que impiden vislumbrar los concretos usos que justifican la expropiación⁸⁸. También puede ayudarnos a reducir la discrecionalidad del planificador la declaración de un terreno como zona verde, véase un ejemplo en la STS de 30 de septiembre de 2011⁸⁹.

Por otra parte, el Texto Refundido de 2015 aprovecha en gran parte la legislación precedente ya que la reforma de 2013⁹⁰ mantiene vigentes los compromisos con el

⁸⁷ La discrecionalidad del planificador se refiere al *ius variandi* de las Administraciones Públicas, nunca a arbitrariedad. Una Administración Pública que no motiva es arbitraria aunque actúe correctamente, es decir, siempre que no hay una motivación se cae en la arbitrariedad.

⁸⁸ STS 584/2011, de 4 de febrero, fundamento jurídico quinto: «El texto de referencia es un ejemplo paradigmático de indeterminación, de vaguedad extrema, en cuanto no permite conocer la concreta finalidad de usos que justifica la expropiación. La motivación expresada en la Memoria del Plan Especial no cumple la exigencia de concretar la finalidad. La referencia a un complejo con las características que se expresan en la Memoria del Plan Especial impugnado adolece de una mínima especificación que permita conocer lo que se proyecta, con la consiguiente indefensión».

⁸⁹ STS 6592/2011 de 30 de septiembre, fundamento jurídico octavo: «Pues bien, dentro de ese suelo, escaso y no renovable, el suelo verde urbano ---esto es, sus zonas verdes--- constituye uno de los componentes mas frágiles del mismo, pues, su alteración o supresión ---en el ámbito de la ciudad existente--- como consecuencia de las modificaciones o revisiones que el planificador puede orquestar, determinan unos efectos y consecuencias definitivas e inamovibles: sencillamente su desaparición definitiva en dicho entorno urbano y la dificultad de su sustitución o cambio sin salir del mencionado ámbito urbano que se modifica; pues, se insiste con la Exposición de Motivos del TRLS08, el suelo ---y, mas, el verde urbano--- es un evidente bien preciado, no reproducible ni renovable si se produce su desaparición».

⁹⁰ Operada mediante la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas.

urbanismo sostenible y recoge, al igual que la legislación anterior, determinadas cuestiones para regular el urbanismo sostenible⁹¹.

El artículo 3 de la actual ley de suelo estatal establece que las políticas públicas han de guiarse conforme a interés general y al principio de desarrollo sostenible. Además el artículo 20 señala unos *Criterios básicos de utilización del suelo*⁹², que las Administraciones Públicas deben cumplir para determinar correctamente cuál es el destino del suelo. Tanto las políticas urbanísticas, como los objetivos del urbanismo y estos criterios básicos han de ser compatibles.

Esta ley nos proporciona el soporte legal necesario para el mantenimiento del nuevo modelo del urbanismo sostenible. Respecto a los principios de desarrollo sostenible proclamados por la Ley de Suelo de 2007 (siendo la de 2015 prácticamente igual, ya que se trata de una mera refundición de textos), muchas voces doctrinales proclaman que supone una forma diferente de entender el urbanismo en relación con las legislaciones anteriores⁹³.

Pero la ley tampoco se olvidará del alcance social al reservar suelo para la construcción de viviendas sujetas a alguno de los regímenes públicos de protección existentes (artículo 20.1 b), ya que otro de los objetivos de la ley establecidos en su artículo 1.1 b) será *Un desarrollo sostenible, competitivo y eficiente del medio urbano, mediante el impulso y el fomento de las actuaciones que conducen a la rehabilitación de los edificios y a la regeneración y renovación de los tejidos urbanos existentes, cuando sean necesarias para asegurar a los ciudadanos una adecuada calidad de vida y la efectividad de su derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada.*

⁹¹ Mismo contenido que TRLS 2008, artículo 2.2.

⁹² Estos son: a) *Atribuir en la ordenación territorial y urbanística un destino que comporte o posibilite el paso de la situación de suelo rural a la de suelo urbanizado, mediante la urbanización, al suelo preciso para satisfacer las necesidades que lo justifiquen, impedir la especulación con él y preservar de la urbanización al resto del suelo rural.* b) *Destinar suelo adecuado y suficiente para usos productivos y para uso residencial, con reserva en todo caso de una parte proporcionada a vivienda sujeta a un régimen de protección pública que, al menos, permita establecer su precio máximo en venta, alquiler u otras formas de acceso a la vivienda, como el derecho de superficie o la concesión administrativa (...)*c) *Atender, en la ordenación que hagan de los usos del suelo, a los principios de accesibilidad universal, de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, de movilidad, de eficiencia energética, de garantía de suministro de agua, de prevención de riesgos naturales y de accidentes graves, de prevención y protección contra la contaminación y limitación de sus consecuencias para la salud o el medio ambiente.*

⁹³ En esta línea BAÑO LEÓN, (op.cit), pág. 208 y, MORENO MOLINA, (2008).

En el Texto Refundido *Las políticas públicas relativas a la regulación, ordenación, ocupación, transformación y uso del suelo tienen como fin común la utilización de este recurso conforme al interés general y según el principio de desarrollo sostenible, sin perjuicio de los fines específicos que les atribuyan las Leyes*⁹⁴. Pero este principio no se establece únicamente para las políticas públicas aquí mencionadas, sino que se prescribe para cualquiera que use el suelo. Habrá diversos mandatos en este sentido, contenidos sucesivos preceptos a lo largo de todo el articulado.

De hecho, el ya referido artículo 3.2 establece que el suelo urbano que tiene suficiente dotación se tiene que ocupar de manera eficiente, siendo este un mandato a los poderes públicos. En virtud de la eficiencia en la ocupación del suelo (armonizando en este sentido dos puntos de vista; el económico y el medioambiental) se establecerán una serie de criterios sustantivos principales respecto a ella, centrándose así en la dimensión ambiental de la sostenibilidad.

-Preservar el suelo rural y proteger sus valores propios. Se contempla la rehabilitación frente a la nueva transformación, la regeneración del tejido urbano se encuadra en el artículo 7. El crecimiento de la ciudad, y por tanto de la destrucción del suelo rural se limita con la rehabilitación de los edificios ya construidos que harán que ésta sea más viable. Es decir, se busca una renovación de la ciudad ya existente. No obstante en la ley del suelo no se aportan previsiones directas necesarias para la regeneración, constando algunas en la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible. Además se deben distinguir los términos rehabilitación (proyectada sobre edificios) y regeneración urbana (proyectada sobre tejidos urbanos completos). Por tanto, las políticas urbanas han de concentrarse en la mejora de los tejidos urbanos existentes, prestando atención entre otros casos a sus condiciones medioambientales.

No es una casualidad que en el propio artículo 22 de la ley actual de suelo se contemple la *Evaluación y seguimiento de la sostenibilidad del desarrollo urbano, y garantía de la viabilidad técnica y económica de las actuaciones sobre el medio urbano* ya que lo establecido en esta ley ello se considera relevante en la EAE para la selección de verdaderas alternativas y para dar sentido práctico a la alternativa cero contemplada en la LEA de tal manera que no parece limitar discrecionalidad alguna de la Administración Pública.

⁹⁴ Artículo 3.1 del Texto Refundido.

-Derivada de la cuestión anterior se encuentra la **limitación de la transformación del suelo preciso para satisfacer las necesidades que lo justifiquen**. Cuestión que se establece en el artículo 20.1.a) de la actual legislación de suelo. Requiere la diferencia precisa de los usos del suelo que se persigue para posibilitar la discusión técnica y jurídica de su necesidad objetiva en términos sociales, económicos y ambientales, destacando en este sentido la Sentencia de 28 de diciembre de 2012⁹⁵. Aunque cabe mencionar que estas necesidades varían con el tiempo. Al finalizar el precepto antes mencionado se establecen unas directrices para garantizar la sostenibilidad. Las Administraciones Públicas tienen la obligación de impedir la especulación en el ámbito de la ordenación del territorio y preservar de la urbanización el resto de suelo rural, siendo la actual ley del suelo una medida para ello al establecer, entre otras, determinadas previsiones económicas en sus artículos 34 a 36, rectificando lo establecido por la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen de Suelo y Valoraciones, y por el Real Decreto Ley 4/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes de liberalización en el Sector Inmobiliario y Transportes, el cual supuso la transformación urbana de terrenos indiscriminadamente, es decir, las llamadas recalificaciones a suelo urbanizable, cuestión por la que muchos municipios vieron en este hecho una oportunidad de desarrollo económico.

Hoy en día, solo debe urbanizarse «el suelo preciso para satisfacer necesidades que lo justifiquen»⁹⁶, destacando varias sentencias al respecto. En este sentido cabe hacer un examen controvertido de la legislación del suelo anterior a 2007, siendo ésta la causante de que en 2007 se realizara una reinterpretación urbanística conforme a parámetros sustantivos de desarrollo sostenible. La necesidad de justificación no solo rige en la

⁹⁵ STS 9026/2012, de 28 de diciembre, fundamento jurídico noveno: «El suelo, además de un recurso económico, es también un recurso natural, escaso y no renovable. Desde esta perspectiva, todo el suelo rural tiene un valor ambiental digno de ser ponderado y la liberalización del suelo no puede fundarse en una clasificación indiscriminada, sino, supuesta una clasificación responsable del suelo urbanizable necesario para atender las necesidades económicas y sociales", con la consecuencia de la subordinación del planeamiento urbanístico a la planificación medioambiental».

⁹⁶ Citando jurisprudencia al respecto, STS 1130/2016 de 16 de Marzo, fundamento jurídico sexto: «Partiendo, sin embargo, de la necesidad de atenerse a las exigencias dimanantes principio de desarrollo sostenible reconocido y garantizado por el artículo 2 de la Ley de Suelo (Texto Refundido de 2008), es al posterior artículo 10 al que le corresponde concretar después las exigencias que resultan de dicho principio en el momento concreto de la formulación de los planes y, entre tales exigencias, se sitúa la necesidad de destinar a la urbanización el suelo preciso para satisfacer las necesidades que lo justifiquen, según se dispone expresamente por dicho precepto».

STSJ de Murcia 313/2010 de 26 de marzo: Lo que ocurre en este caso es que en el municipio costero de Aledo de 1050 habitantes se elaboró un plan general donde se estudiaba el crecimiento del pueblo hasta 240000 habitantes. La Comunidad Autónoma de Murcia aprobó el Plan y no fue anulado hasta que llegó a la vía judicial.

planificación de nuevos desarrollos residenciales sino también para otros usos como los industriales, cerrando en cierto sentido la posibilidad de la recalificación del suelo como financiación para llevar a cabo infraestructuras costosas. Por otra parte, la normativa urbanística no puede dejar «en barbecho» el suelo no urbanizable, concibiendo su carácter como meramente residual, sino que deben preservarse los valores ecológicos en los que tanto hincapié hace la legislación del suelo⁹⁷.

-Idoneidad de los terrenos para los usos estrictamente necesarios. De acuerdo al artículo 21.2.a) de la Ley del Suelo son inidóneos los suelos rurales de especial protección o aquellos en los que hay riesgos de inundaciones, accidentes graves, riesgos naturales etc., atendiendo a términos físicos como el principio de capacidad de acogida o la presencia de riesgos naturales como jurídicos. En cuanto al principio de capacidad de carga o principio de capacidad de acogida del suelo podemos distinguir entre:

- «Capacidad de Acogida Baja: la presentan aquellos espacios incompatibles para la instalación de la actividad por cumplir todos los criterios limitantes.
- Capacidad de Acogida Media: la presentan los espacios cuya limitación está en función de la convergencia de los distintos factores limitantes.
- Capacidad de Acogida Alta: la presentan los espacios que cumplen todos los criterios de viabilidad ambiental para la implantación de la actividad».⁹⁸

En los impedimentos jurídicos toma importancia la recalificación del suelo no urbanizable. Uno de los peores errores que puede cometerse en urbanismo es olvidar el carácter reglado del suelo no urbanizable protegido, ya que para que se produzca su recalificación a suelo urbanizable habrá que analizar si han desaparecido los valores ambientales que justificaban su clasificación como suelo protegido. Es decir, si esos valores persisten no se retirará protección alguna, ni tampoco si persisten o si pueden ser recuperados, lo que supone un límite al *ius variandi* de la Administración. Por tanto distinguiremos entre suelos que permiten margen a la discrecionalidad del planificador (no urbanizable no protegido y urbanizable), y suelos que no dan ese margen (no urbanizable protegido y urbano o urbanizado). Si se constata la pérdida de valores expuesta en el planteamiento o su imposible recuperación podrá procederse a justificar

⁹⁷ VÁQUER CABALLERÍA, (op. cit), pág. 509.

⁹⁸ MOLINA RUIZ y TUDELA SERRANO, «Elección de criterios y valoración de impactos ambientales para la implantación de energía eólica», *Papeles de Geografía*, 47-48, 2008, págs. 171-183.

el nuevo destino del suelo entonces recalificable. Ejemplos de ello son la STS de 3 de julio de 2007, la de 10 de julio de 2012 y la del Plan Parcial Ciudad de Golf de Navas del Marqués⁹⁹. El suelo puede calificarse como protegido por varias causas; forestales, arqueológicas etc.

Pero tampoco debemos olvidar que «el suelo rural no solo protegido tiene un valor ecológico que es preciso perdurar»¹⁰⁰. De hecho el artículo 21.2 va a establecer las *Situaciones básicas del suelo rural*¹⁰¹, y es aquí donde se establecen aquellos valores paisajísticos, forestales etc. que amparan la preservación del suelo rural.

Una situación especial es la relativa a los espacios naturales incluidos en la Red Natura 2000¹⁰², se establece la prohibición de alterar los espacios pertenecientes a ella. Aunque sí que podrán alterarse con carácter excepcional en el caso de que *así lo justifiquen los cambios provocados en ellos por su evolución natural, científicamente demostrada. La alteración deberá someterse a información pública, que en el caso de la Red Natura 2000 se hará de forma previa a la remisión de la propuesta de descatalogación a la Comisión Europea y la aceptación por ésta de tal descatalogación* (artículo 13.3 del

⁹⁹ STS 4738/2007, de 3 de julio: Se anulan 22 ámbitos del plan general de ordenación urbana de Madrid por no justificar la pérdida de valores de los terrenos protegidos de carácter reglado.

Lo mismo ocurre en la STS 5538/2012 de 10 de julio, fundamento jurídico siete: «Ello nos sitúa en el ámbito, propio del Derecho Medioambiental, del principio de no regresión, que, en supuestos como el de autos, implicaría la imposibilidad de no regresar de ---de no poder alterar--- una protección especial del terreno, como es la derivada de Montes Preservados y de los terrenos que integran la Red Natura 2000 y los que forman parte del PORN del Curso Medio del Río Guadarrama y su entorno, desde luego incompatible con su urbanización, pero también directamente dirigida a la protección y conservación, frente a las propias potestades de gestión de tales suelos tanto por aplicación de su legislación específica como por el planificador urbanístico».

En el caso de la STS 1612/2010 de 25 de marzo se autorizó un Plan Parcial para crear un campo de golf de 210 hectáreas en suelo protegido de pinares en el que también se encontraba una Zona Especial de Protección para las aves y un lugar de importancia comunitaria, exigiendo por ello la Comunidad Autónoma una compensación del daño con otros terrenos. Entonces el Tribunal no encuentra el sentido a esta cuestión, ponderando que es mejor construir el campo de golf en los terrenos que pretendían reforestarse y no en los terrenos protegidos originales.

¹⁰⁰ PAREJO ALFONSO, LUCIANO, *Comentarios al texto refundido de la ley del suelo : (Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio)*, Iustel, Madrid, 2009.

¹⁰¹ 2. Está en la situación de suelo rural: a) En todo caso, el suelo preservado por la ordenación territorial y urbanística de su transformación mediante la urbanización, que deberá incluir, como mínimo, los terrenos excluidos de dicha transformación por la legislación de protección o policía del dominio público, de la naturaleza o del patrimonio cultural, los que deban quedar sujetos a tal protección conforme a la ordenación territorial y urbanística por los valores en ellos concurrentes, incluso los ecológicos, agrícolas, ganaderos, forestales y paisajísticos, así como aquéllos con riesgos naturales o tecnológicos, incluidos los de inundación o de otros accidentes graves, y cuantos otros prevea la legislación de ordenación territorial o urbanística. b) El suelo para el que los instrumentos de ordenación territorial y urbanística prevean o permitan su paso a la situación de suelo urbanizado, hasta que termine la correspondiente actuación de urbanización, y cualquier otro que no reúna los requisitos a que se refiere el apartado siguiente.

¹⁰² Red ecológica de conservación de la Unión Europea protectora de la biodiversidad.

texto refundido de la ley del suelo y rehabilitación urbana de 2015). La ley en este caso pondera que prevalece la protección ambiental frente a la transformación por razones de interés general, siempre que el terreno no haya perdido sus valores por las razones antes apuntadas.

También vamos a encontrar casos de desarrollos urbanos en zonas inundables de dominio público. Eso es debido a la recalificación de suelos no urbanizables a terrenos que no tienen ese carácter, debido a que el suelo urbanizable es mucho más ventajoso. Por tanto, hay presión para que se otorgue la condición de suelo urbanizable a terrenos cercanos a la malla urbana. Por esta circunstancia se produjo la burbuja inmobiliaria, ya que los Ayuntamientos aprovecharon esta situación. Esto supuso un perjuicio para los terceros que adquirirían las viviendas que no contaban con esos servicios o dotaciones básicas, lo cual dio lugar a sentencias de derribo de construcciones¹⁰³.

Estos constituyen por tanto los tres criterios principales, existiendo otros que incorporan en algunos casos una visión más económica, proclamados en el artículo 20 de la ley de suelo, y son:

-Principio de ciudad compacta: Para hablar de él comenzaré explicando su antagonista, el modelo de ciudad difusa que no encajará con la idea de sostenibilidad expuesta ya que la dispersión fomenta un tipo de ciudad poco funcional, fragmentada, donde hay un considerable incremento de transporte, recursos ineficientes, más costes, más consumo de suelo que conlleva la destrucción de suelo agrícola, forestal, etc, más consumo de energía. Es decir, este es un modelo de ciudad muy insostenible por mucho que goce de múltiples jardines y áreas residenciales, lo cual recuerda a la idea de ciudad jardín de Ebenezer Howard¹⁰⁴. Además, este modelo de ciudad dispersa supone muchos más costes para la prestación de los servicios de las Administraciones Públicas y el aislamiento de los residentes.

Dos leyes provocaron en España la acentuación de la expansión urbana, dado que amparaban la dispersión urbana; Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen de Suelo y

¹⁰³ Ejemplo de inexistencia de servicios; STS 6978/2002 de 23 de Octubre.

¹⁰⁴ Es un modelo de ciudad saludable, donde existen muchas zonas verdes entre las diferentes residencias, la cual se encuentra rodeada de vegetación, estableciéndose una proporción entre zona urbana y zona vegetal Para más información MONTIEL ALVAREZ, «Ebenezer Howard y la Ciudad Jardín», *ArtyHum Revista digital de Artes y Humanidades*, núm.9, 2015, págs., 118-123.

Valoraciones y Real Decreto Ley 4/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes de liberalización en el Sector Inmobiliario y Transportes. Otras veces esa acentuación de la dispersión se producía por actuaciones ilegales.

Los recursos naturales no son infinitos y la capacidad de acogida y de asimilación de productos del territorio no es ilimitada. No obstante, este tipo de ciudades caracterizadas por una edificación de baja densidad sufrieron un *boom* en la década de los 80. También cabe hablar de los muchos problemas que provocan siendo estos la contaminación del aire, del agua, ruidos etc. Es decir, en la ciudad difusa se produce zonificación y segregación debido a que no hay suficientes recursos, dotaciones o servicios ya que es caro. Son zonas poco comerciales menos por las grandes superficies y los centros comerciales

En lo referente al control de la discrecionalidad, el modelo por antonomasia que más encaja con los aspectos del desarrollo sostenible contenidos en la legislación del suelo es el de la ciudad compacta, en contraposición al modelo de ciudad dispersa. Desarrollando un poco más esta idea es preciso destacar que las ciudades son la base del desarrollo social y económico. En ellas la proximidad va a permitir que se produzca el contacto social, el cual hoy en día es necesario por la tecnología de la información. Por ello lo que se va a fomentar es un modelo de ciudad en el que exista menos consumo de materiales, menos transporte y menos despilfarro de energía.

La mayor parte de la doctrina¹⁰⁵ asume que el modelo que atiende a las necesidades del urbanismo sostenible es la ciudad compacta, aquella que es multifuncional, densa y continua. Este modelo de ciudad sostenible viene amparado por la vigente legislación del suelo, tiene que hacer frente a nuevos desafíos en referencia a gobernabilidad, emisiones, residuos, complejidad urbana etc. De hecho, es el modelo que se proclama en la Estrategia Española de Sostenibilidad Urbana y Local de 2011¹⁰⁶. La renovación urbanística en este sentido propuesta por el TRLS 2008, y coincidente con el modelo vigente, aparecerá pronto plasmado en la jurisprudencia, ejemplo de ello es la STS de 10 de julio de 2012¹⁰⁷.

¹⁰⁵RAMALLO LOPEZ, (op. cit), págs.. 151-158, entre otros autores.

¹⁰⁶ Pág. 76 de la misma.

¹⁰⁷ STS 5538/2012, de 10 de Julio, fundamento jurídico sexto: «Ya en el Apartado I de la Exposición de Motivos de la Ley 8/2007, de 28 de mayo (RCL 2007, 1020) , de Suelo (hoy Texto Refundido de la misma aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio ---TRLRS08---) se apela en el marco

Todo ello hará aumentar la complejidad de los barrios, la cohesión, se reducirá el consumo indiscriminado de recursos y habrá un incipiente rechazo en España «de las tradicionales urbanizaciones de segunda residencia en la sierra»¹⁰⁸. Y, de hecho, los entes locales deben tener en cuenta este modelo al llevar a cabo su potestad planificadora y urbanística. No obstante, no se ha llegado a interiorizar del todo por la sociedad este concepto. Hoy en día avanzamos hacia el modelo de *smart cities*¹⁰⁹ o ciudades inteligentes, en las cuales predomina la I+D+I¹¹⁰, que promueven la gestión inteligente de los recursos y de las fuentes de energía así como del transporte. La finalidad es minimizar la huella ecológica que producen las ciudades, al sustentarse sobre diferentes recursos de los territorios en los que se asienta.

-Suficiencia de recursos hídricos: El suministro de agua. La ausencia del informe de la Confederación Hidrográfica sobre la disponibilidad de estos recursos supone la nulidad de los planes urbanísticos, como veremos en el siguiente apartado. El informe es considerado preceptivo y vinculante de acuerdo al Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas, y a los artículos 15.3.a) y 22.3.a) del Texto refundido de la Ley del Suelo de 2015, en el momento de aprobación del planeamiento. El artículo 22.3 contempla la motivación expresa en el caso de que la memoria ambiental se aparte del contenido del informe.

-Eficiencia energética, la mejora y el ahorro de la misma, como por ejemplo puede ser el aislamiento térmico de los edificios. La principal norma Comunitaria que afecta a este criterio es la Directiva 2002/91, por ello se convierte en una exigencia a nivel europeo. A nivel estatal se proclamará en la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible.

de la Constitución Española (RCL 1978, 2836) ---para justificar el nuevo contenido y dimensión legal--- al "bloque normativo ambiental formado por sus artículos 45 a 47 " , de donde deduce "que las diversas competencias concurrentes en la materia deben contribuir de manera leal a la política de utilización racional de los recursos naturales y culturales, en particular el territorio, el suelo y el patrimonio urbano y arquitectónico, que son el soporte, objeto y escenario de aquellas al servicio de la calidad de vida"».

¹⁰⁸ RAMOS MEDRANO, (2015), «Los diez errores más básicos y frecuentes en el urbanismo español», *Actualidad Jurídica Ambiental*, núm.52, pág. 13.

¹⁰⁹ Para más información SANTIAGO IGLESIAS, «Iniciativas para un futuro urbano sostenible: Las *smart cities*», en QUINTANA LÓPEZ (director), *Urbanismo Sostenible. Rehabilitación, Regeneración y Renovación Urbanas*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, págs 671-719.

¹¹⁰ Investigación, Desarrollo e Innovación. Son avances tecnológicos e informáticos orientados al desarrollo de la sociedad.

-Prevención de riesgos naturales. El artículo 22.2 de la ley de suelo establece la inclusión de un *mapa de riesgos naturales del ámbito objeto de ordenación* para prevenir la urbanización de terrenos inundables o susceptibles de algún riesgo geológico.

-Limitación de la contaminación y de sus consecuencias para la salud.

-Adaptación de las instalaciones al ambiente en el que se encuentren (artículo 20.2 de la ley de suelo de 2015).

Existen ya desarrollos normativos autonómicos que apelan a criterios omnicomprendivos, como el de capacidad de acogida, u otros que obligan a romper las barreras que pretenden separar artificialmente lo ambiental y lo urbanístico, como si fueran compartimentos totalmente desconocidos¹¹¹, ya que la conexión existente entre estas materias hoy en día es necesaria. Pero, nuestra Comunidad Autónoma no es ejemplo de ello, ya que la nueva LPMAR no habla de estos parámetros y, aunque la LOTUR contiene alguna genérica previsión, no son criterios sustantivos relevantes para la EAE.

También es exigible a las Administraciones públicas que no solo revisen los planes cuando puedan suponer grandes impactos, sino que además ejerzan una actividad de seguimiento ya que a veces pueden apreciarse omisiones o inactividad administrativa (no habrá actuación de la policía administrativa) respecto de las construcciones en suelo no urbanizable, donde éstas ni han controlado las mismas, no han realizado un seguimiento, ni han reaccionado a ello. Después de esta falta de voluntad política, cuando se pretende actuar, ante la gran dificultad de hacerlo, solo quedan unas soluciones. Por una parte, la Administración traslada el problema de la inactividad administrativa al Derecho penal, haciendo que sea éste quien asuma el control de las actividades mediante los fiscales, actuando como refuerzo del derecho administrativo. Ejemplo de ello es el cercano municipio de Villamediana, o también el caso de Castilblanco de los Arroyos, donde se vendieron a la misma persona una gran cantidad de parcelas¹¹². Otra solución es la creación de Agencias, como ocurre en algunas

¹¹¹ SANTAMARÍA ARINAS, en su libro *Curso básico de Derecho ambiental general*, Instituto Vasco de Administración Pública, Oñati, 1ª ed., 2015, pág. 135.

¹¹² STS 3890/2013, de 11 de Junio, fundamento jurídico segundo: «por muy negligente que sea la labor de policía administrativa, es imposible que las autoridades no hayan tenido conocimiento de la secuencia

Comunidades Autónomas. O en el caso de Andalucía vemos la legalización de todas las construcciones, entendiendo que hay determinados niveles de protección que de acuerdo a la evolución que presentan determinados núcleos poblacionales no tienen razón de ser. En definitiva se están forzando conceptos jurídicos para justificar circunstancias ilegales.

No obstante, no faltan diferentes opiniones doctrinales, ya que algunas apelan a que la EAE, al contener limitaciones para los planes urbanísticos, supone una complicación en la tramitación del mismo, dándose por tanto una necesidad de simplificación de esta complejidad.

4. EL CONTROL JUDICIAL DE LAS EVALUACIONES PRACTICADAS

Debido a la generalización de las declaraciones ambientales estratégicas favorables la labor judicial es imprescindible en este ámbito.

4.1 Exigibilidad de la memoria ambiental

El primer problema existente en esta materia fue la invalidez de los planes y programas urbanísticos a causa de la falta de la memoria ambiental, disputando estas primeras sentencias la exigibilidad o no de la misma. Es aquí donde se distinguirá entre planes y programas sometidos a EAE y aquellos que no lo estaban en base a diferentes circunstancias:

-La primera vicisitud tiene que ver con las fechas y plazos. Tanto la LEAE como la LEA contaban con un régimen transitorio. La LEAE se estableció que sería aplicada a todos los planes y programas cuyo primer acto preparatorio formal se produjera después de 21 de julio de 2004. Para la correcta identificación del «primer acto preparatorio formal» a los efectos de entender aplicable, *ratione temporis*, la ley, encontramos abundante doctrina del Tribunal Supremo, como, por ejemplo, las SSTS de 20 de marzo de 2013¹¹³ y de 2 de abril de 2014¹¹⁴.

de la configuración de un populoso asentamiento que de forma progresiva se ha instalado ilegalmente, con innegables consecuencias de todo orden para el municipio».

¹¹³ STS 1319/2013, 20 de Marzo: No es posible identificar el acuerdo de aprobación inicial con el primer acto preparatorio, pero puede asimilarse al momento del encargo de la elaboración del documento. Tampoco puede identificarse con informes técnicos, emitidos por órganos no decisorios acerca de la idoneidad del emplazamiento para ubicar el equipamiento, ni con los acuerdos y actos, relativos a la adquisición de los terrenos para su ubicación. Existe una necesidad de la existencia de un documento

-Sujeción de las modificaciones de los planes urbanísticos a EAE, salvo que fueran modificaciones menores. Pero ¿cuáles eran modificaciones menores y cuáles no? La clave residía en la afección de esa modificación, si la misma tenía un efecto sustantivo sobre la ordenación territorial se consideraba como tal. Ejemplo de ello es la Sentencia de 18 de septiembre de 2013 sobre el Plan General de Ordenación Urbana de Santa Perpetua de Mogada¹¹⁵.

-No se van a someter a EAE los planes ambientales (siendo un referente los planes de ordenación de recursos naturales) ni las ampliaciones de zonas especiales de protección. En este sentido encontramos el caso de Cabo de Gata-Níjar¹¹⁶.

En los supuestos en los que la EAE es obligatoria, anteriormente, la jurisprudencia y buena parte de la doctrina¹¹⁷ entendieron que la falta de ésta producía la nulidad de pleno derecho del plan o programa al cual afectara, en virtud del artículo 62.2 de la derogada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Cabe recordar que hoy en día el artículo 9 de la LEA establece que *Carecerán de validez los actos de adopción, aprobación o autorización de los planes, programas y proyectos que, estando incluidos en el ámbito de aplicación de esta ley no se hayan sometido a evaluación ambiental, sin perjuicio de las sanciones que, en su caso, puedan corresponder*. Al usar el término validez, incluye dentro de la posibilidad que un Plan sea declarado nulo o sea declarado anulable, pero, todas las sentencias declaran los planes nulos, ¿por qué sucede esto si la ley parece abarcar esa doble posibilidad? En este punto la Teoría General del Derecho Administrativo¹¹⁸ es la solución. Un Plan tiene

oficial en el que se manifieste la intención de promover la elaboración del contenido del plan y se movilicen para ello recursos económicos y técnicos que hagan posible su aprobación.

¹¹⁴ STS 1584/2014, de 2 de Abril: En el mismo sentido que la anterior sentencia.

¹¹⁵ STS 4581/2013, de 18 de septiembre, fundamento jurídico séptimo: «El contenido material del planeamiento impugnado en la medida en que afectaba a la ordenación del territorio y usos del suelo determinaba, según lo expuesto con anterioridad, la presunción de que tenía efectos significativos sobre el medio ambiente y que por ello debía someterse necesariamente a EAE. Pero es que, además, la finalidad esencial del Plan impugnado era la adaptación del planeamiento general del municipio de Santa Perpetua de Mogada al Plan Director Urbanístico de Santa María de Gallecs, lo que implicaba, desde el punto de vista de la clasificación y calificación del suelo no solo la desclasificación de suelos urbanizables no programados y su paso a no urbanizables, sino también la creación de cuatro nuevos sectores de suelo urbanizable cuyo desarrollo permitiese la creación de nuevas actividades económicas».

¹¹⁶ STS 3730/2014, de 30 de Septiembre.

¹¹⁷ En este sentido MORENO MOLINA, (2008).

¹¹⁸ Artículos 47.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas: *También serán nulas de pleno derecho las disposiciones administrativas que vulneren la Constitución, las leyes u otras disposiciones administrativas de rango superior, las que*

carácter reglamentario, y, los reglamentos en Derecho Administrativo pueden declararse nulos pero a ellos nunca será de aplicación la anulabilidad. Por lo tanto de éste artículo podemos extraer que los Planes serán siempre nulos, mientras que los proyectos, al carecer de carácter reglamentario, sí que podrán ser anulables.

No obstante, también la falta de este trámite esencial y vinculante determina la nulidad del plan o programa. Por tanto, la jurisprudencia consolidada del Tribunal Supremo¹¹⁹ considera la nulidad de pleno derecho como la máxima consecuencia legal para aquellos planes cuya EAE es obligatoria y no se realizó, o cuya EAE no se incardinó en el plan adecuado para el desarrollo urbanístico. Esto entraña su expulsión del ordenamiento jurídico y la imposibilidad de convalidación y subsanación del plan, y por tanto la necesidad de iniciar un nuevo procedimiento administrativo, aunque sí que cabe la revisión de oficio del plan o programa.

4.2 Evaluando al evaluador

Llegados a este punto aparece un segundo tipo de problemas, aquellas situaciones en las que el plan o programa se ha sometido a EAE, pero algo ha fallado.

4.2.1 Incumplimiento de trámites

Podemos encontrar en este punto un primer bloque de casos en los que el resultado de la EAE debería haber sido desfavorable, pero que no fue así al no hacerse de la manera apropiada de acuerdo a los trámites.

-EsAE: Tiene que ser elaborado por el promotor. Es en él donde se plasman los efectos nocivos ambientales significativos del Plan y donde se van a valorar las alternativas. En referencia a ello se han establecido una serie de criterios jurisprudenciales¹²⁰:

- Determinar si el EsAE es completo, comparándolo con el documento de alcance¹²¹.

regulen materias reservadas a la Ley, y las que establezcan la retroactividad de disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales.

¹¹⁹ Ejemplo de ello es la STS 5592/2014, de 23 de diciembre, sobre el Plan General de Ordenación Urbana de Teo, donde el Alto Tribunal declara en el fundamento jurídico séptimo: «(...) el defecto de tramitación del Plan General de Ordenación Municipal impugnado sea determinante de la nulidad de pleno derecho de este instrumento de ordenación por la omisión del trámite esencial de evaluación ambiental estratégica impuesto por los citados artículo 7 y apartado 2 de la Disposición Transitoria Primera de la Ley 9/2006, de 28 de abril». En el mismo sentido, se declara la nulidad de la modificación del plan general de Reus en la STS 5517/2013, de 6 de Noviembre.

¹²⁰ Para más información RAZQUÍN LIZÁRRAGA, (2016), pág. 119.

- Análisis de alternativas incluida la alternativa cero. Deben ser verdaderas alternativas de localización. Puede haber casos en los que se omite la alternativa cero, como es el caso del Plan General de Ordenación Urbana de Marbella¹²².
- Nivel técnico adecuado que garantice la calidad del EsAE.

-Información Pública y consultas: A la información pública puede acudir cualquiera, formular alegaciones y tiene derecho a que sean tenidas en cuenta. Sin embargo en el caso de las consultas, de acuerdo al artículo 19 de la LEA, tienen cabida quienes han sido identificadas como Administraciones Públicas afectadas, y las personas que tienen la condición de interesado¹²³, que pueden formular sus alegaciones. Si no hay respuesta a las consultas previas por parte de las Administraciones Públicas afectadas en el plazo de 45 días desde la recepción del borrador del plan, el órgano ambiental puede; seguir con el procedimiento si tiene suficientes elementos para elaborar el documento de alcance, o, en el caso contrario, suspender el procedimiento, requiriendo al órgano jerárquico superior de la Administración Pública demorada un informe, sin perjuicio de las responsabilidades imputables a la misma y la posibilidad de interposición de un recurso contencioso administrativo contra esa inactividad. Una vez que el documento de alcance es elaborado, junto a la contestación a las consultas, tiene que ser publicado en las páginas web del órgano ambiental y del órgano sustantivo. Estos trámites se tienen en cuenta para realizar mejoras ambientales. En estos términos han generado abundante jurisprudencia:

- La falta de contestación en la información pública y en las consultas¹²⁴.
- Repetición del trámite en caso de modificaciones sustanciales del Plan¹²⁵.

¹²¹ En este sentido encontramos la STS 5035/2015, de 20 de Noviembre, sobre el Plan hidrológico de la Demarcación Hidrológica del Ebro. Fundamento jurídico tercero: «Del mismo modo que la referencia a las posibles alternativas, que contiene el Documento de Referencia, no ha de ser seguido miméticamente por el Informe de Sostenibilidad Ambiental, que puede realizar un examen de las alternativas estratégicas conjuntas, para el cumplimiento global de los objetivos del plan y la resolución de los problemas planteados, siempre que no se frustre la finalidad ambiental que cumplen. Recordemos que dicho Informe de Sostenibilidad se elabora según los criterios del Documento de Referencia, ex artículo 20 de la citada Ley 9/2006».

¹²² STS 4380/2015, de 28 de Octubre.

¹²³ La LEA establece en su artículo 5.1.2ºg) quiénes tienen la condición de interesados en un procedimiento de evaluación ambiental.

¹²⁴ STS 4382/2015, de 6 de Octubre sobre el Plan de Ordenación del Territorio de la Costa del Sol Occidental de la provincia de Málaga. Fundamento Jurídico Tercero: «(...) la falta de respuesta a las alegaciones presentadas en el trámite de información pública equivale a la privación del derecho de audiencia, lo que supone la omisión de un trámite esencial del procedimiento, (...)».

¹²⁵ STS 6902/2008, de 9 de Diciembre.

-DAE: Es preceptiva ya que determina la aprobación definitiva del Plan o programa¹²⁶ al ser considerada como un documento de motivación, y es elaborada por el órgano promotor y el ambiental. Se regula en el artículo 12 de la LEA¹²⁷. Su cometido es valorar la integración de los aspectos ambientales en la evaluación. También su contenido puede ser reclamado por los interesados¹²⁸, y la declaración de impacto ambiental en la EIA nunca podrá ser contraria a él ya que son complementarias y, si se aparta del DAE, tendrá que estar debidamente justificado.

4.2.2 Incumplimiento de parámetros sustantivos

Un segundo bloque de sentencias también va a considerar que la EAE no se realizó de forma adecuada, pero no por las razones antes vistas, sino que en este caso los planes serán declarados nulos debido al incumplimiento de los parámetros sustantivos o principios de desarrollo sostenible señalados en el apartado anterior:

-Vulneración del principio de ciudad compacta: La Sentencia de 17 de junio de 2015¹²⁹, entre otras, da valor a la Estrategia Territorial Europea e impone este parámetro de control de la discrecionalidad. En este sentido podemos destacar el caso de Medina del Campo, cuya modificación del Plan General de 2008 se declaró nula al incumplir el citado principio ya que contemplaba la construcción de un Campo de Golf y múltiples residencias separadas de la malla urbana, propiciando la aparición de una ciudad dispersa y sobrepasando las barreras físicas de expansión del municipio y del Plan General del mismo consistentes en una autovía y un río¹³⁰.

¹²⁶ En este sentido STS 9039/2007, de 13 de Diciembre sobre el Planeamiento Urbanístico de Níjar y, sigue la problemática en la STS 3959/2014, de 30 de Septiembre sobre el Plan Ordenación de los Recursos Naturales y el Plan Rector de Uso del Parque Natural de Cabo de Gata.

¹²⁷ Sus apartados segundo y tercero, y la primera fase de su apartado cuarto han sido declarados por la STC 53/2017 de 11 de Mayo como no básicos.

¹²⁸ STS 3250/2014, de 22 de Julio sobre el Plan Especial de la zona seis del Plan Eólico de la Comunidad Valenciana.

¹²⁹ STS 2724/2015 de 17 de Junio, Fundamento Jurídico dieciséis: «De lo que ha quedado expuesto en los fundamentos anteriores, puede concluirse que la modificación impugnada no se ajusta a los principios de desarrollo sostenible que acabamos de citar, dado que no existe suficiente justificación de los nuevos desarrollos urbanos que se proponen, una vez descartada la necesidad de incrementar el número de viviendas, rompiéndose además, el modelo de ciudad compacta, lo que pone de relieve la sentencia de instancia, cuando razona que "sino que se trata de que el sector que se vaya a clasificar linde en dicha superficie con otros que ya estén previamente clasificados, solo de esa manera se cumple la finalidad de crecimiento compacto, afirmación que resulta dudosa para la clasificación que nos ocupa, baste por otro lado apreciar que del propio Plano 3 hoja 1 de la propia Modificación, donde se evidencia que el planeamiento en Ávila nunca se ha producido el crecimiento hacia el sur, sino hacia este y menos en forma de apéndice como el que se ha realizado ..."».

¹³⁰ STSJ de Castilla y León, de 27 de Diciembre.

-Falta del informe favorable de recursos hídricos: Hay más que abundante jurisprudencia sobre la declaración de nulidad de los Planes por no contar con disponibilidad de recursos hídricos¹³¹. Al principio se permitió que los Planes Urbanísticos fueran aprobados no teniendo la disponibilidad de recursos hídricos, siempre que se pudieran conseguir en el futuro¹³². Pero debido a la presión de la burbuja inmobiliaria el Tribunal Supremo rechazará este criterio de aprobación condicionada, apareciendo Comunidades Autónomas rebeldes como la de Valencia, férreas defensoras de la aprobación condicionada. Más adelante, el Tribunal Supremo estableció la suspensión cautelar del plan impugnado al no existir el informe favorable del organismo de cuenca, pudiendo pedirse la misma incluso por particulares o asociaciones, considerando algunas voces doctrinales que éste se ha excedido¹³³. Esto es lo que pasa en el caso de la impugnación del Plan Parcial de Jumilla de Golf, donde la medida cautelar es pedida por un pastor¹³⁴.

Cuestión que no se va a limitar a la disponibilidad física, sino también a la jurídica en el caso de las concesiones administrativas, a poder usar esa agua, ejemplo de ello es el Plan General de Verín (Orense), donde se declara la nulidad del plan general por no disponer de concesión de recursos hídricos, pese a contar con informe favorable de la Confederación Hidrográfica¹³⁵. De esta manera se fuerza el concepto de disponibilidad hasta tal punto que parte de las opiniones doctrinales considera aconsejable que dicha concesión no se exija en esta fase de aprobación ya que los planes debido a su generalidad pueden no llegar a realizarse nunca. Por ello consideran más adecuada una anotación previa en el Registro de Aguas, lo que requiere una mayor colaboración entre

¹³¹ Para mayor información RAMOS MEDRANO, (2017), «Más de noventa planes de urbanismo anulados judicialmente por no justificar la disponibilidad de recursos hídricos», *Actualidad Jurídica Ambiental*, núm. 67

¹³² STSJ de Valencia 242/2006, de 21 febrero sobre el Plan Parcial "Ampliación Eucaliptos", fundamento jurídico segundo: «A la vista de lo resuelto en el Acuerdo de la Comisión Territorial de Urbanismo de Alicante de 23 de julio de 2001 en fecha 18 de noviembre de 2002 la Consellería de Medio Ambiente emite informe, visto el Informe de la Mancomunidad de los Canales de Taibilla sobre acreditación de existencia de recursos hídricos suficientes para el abastecimiento de agua potable, considerando la Consellería de Medio Ambiente en aquél informe lo siguiente: "el oficio de la Mancomunidad de los Canales de Taibilla señala la actual situación de déficit (las necesidades superan los recursos asignados) que se está paliando con la aportación de recursos de carácter extraordinario».

¹³³ RAMOS MEDRANO, (2017), pág. 6.

¹³⁴ STS 7142/2009, de 21 de Octubre, entre otras. Fundamento jurídico sexto: «el planeamiento, cual disposición de carácter general, conlleva, implica y supone un interés general ---como tradicionalmente ha expuesto la jurisprudencia---, mas ello lo será tan solo en el marco del cumplimiento de la legislación sectorial afectante, como en el supuesto de autos ocurre con la de aguas».

¹³⁵ STS 623/2017, de 17 de febrero. Fundamento jurídico octavo: «(...) la disponibilidad requiere de un título concesional para la utilización del recurso».

la disciplina urbanística y la disciplina sectorial de las aguas¹³⁶. Por último, existe un concepto dinámico de la suficiencia de los recursos hídricos, por lo que el informe será preceptivo no solo en la fase de elaboración del Plan General, sino también en los casos de planeamiento de desarrollo aunque existiera un informe del planeamiento de nivel superior y el Plan de desarrollo no suponga consumo de agua alguno¹³⁷. Ejemplo de ello es el caso de Polop (Alicante)¹³⁸.

-Falta de limitación de la transformación del suelo preciso para satisfacer las necesidades que lo justifiquen. El correspondiente criterio es fundamental para el ejercicio del control judicial sobre crecimientos innecesarios, encontrando en este sentido una amplia jurisprudencia, como por ejemplo las Sentencias del Tribunal Supremo de 5 de julio de 2012 acerca del caso de la ecociudad de Logroño¹³⁹. En ellas se refleja que nuestra Comunidad Autónoma no siempre ha utilizado de manera adecuada los Instrumentos de Ordenación Territorial, ya que en este supuesto se declaró el interés supramunicipal de la Zona de Interés Regional, que constituía suelo no urbanizable reglado de especial protección (no habiendo perdido éste sus valores peculiares). La Ecociudad se situaría en el Monte Corvo, aprobándose definitivamente el Plan de la Ecociudad ya que superó su correspondiente Evaluación Ambiental Estratégica (EAE)¹⁴⁰.

El Tribunal Supremo destaca que «Procede también anular el Acuerdo impugnado del Consejo de Gobierno de La Rioja de 19 de septiembre de 2008, pues no está justificado el desarrollo de la llamada "ecociudad" al que se refiere ese Acuerdo en suelo no urbanizable ---con independencia ahora de que, además, está clasificado como especial por interés paisajístico en el PGM, como se ha reiterado---, al ser suficiente para atender

¹³⁶ En este sentido RAMOS MEDRANO, (2015), pág. 17.

¹³⁷ RAMOS MEDRANO, (2015), pág. 11.

¹³⁸ STS 1209/2013, de 15 de Marzo. Fundamento Jurídico octavo: «(…)la suficiencia de recursos hídricos es un concepto dinámico que debe ser evaluado (por supuesto, de forma motivada y circunstanciada) al tiempo en que se suscita la aprobación del concreto instrumento de planeamiento concernido, pues bien puede ocurrir que desde que se aprueba el Plan General hasta que se aprueba el planeamiento secundario de desarrollo transcurran varios años, y entre tanto cambien significativamente las circunstancias de la disponibilidad de agua».

¹³⁹ STS 5192/2012, de 5 de Julio, STS 5191/2012, de 5 de Julio y, STS 5189/2012, de 5 de Julio.

¹⁴⁰ Se interpusieron tres recursos contencioso-administrativos contra dicha declaración por el Colectivo Ecologista Riojano, por la Asociación de Empresarios de la Construcción, Promoción y Afines y por el Ayuntamiento de Logroño. Dichos recursos fueron desestimados por el Tribunal, dando lugar, entre otras, a la STSJ de Justicia de La Rioja 246/2010, de 4 Mayo y la STSJ de La Rioja 326/2010, de 14 Junio. Más adelante se interpusieron los pertinentes recursos y el Tribunal Supremo emitió unas sentencias anulando el Acuerdo de Gobierno de 2008 y el Convenio.

las necesidades de vivienda que se pretende satisfacer con esa ecociudad el suelo residencial ya previsto en el PGM de Logroño (...)).¹⁴¹

5. CONCLUSIONES

Primera.- La relación entre urbanismo y medioambiente (no siempre reconocida a lo largo de la historia), no se debe a una simple moda pasajera, ya que el interés por la protección medioambiental tiene unas raíces muy profundas, pudiéndose ver incipientes vestigios de ello en la normativa de la segunda mitad del siglo XX. De hecho, el Derecho medioambiental es una materia transversal a todo el resto de disciplinas que no puede olvidar la importancia de la Teoría General del Derecho Administrativo. También, al ser una materia transversal no solo va a interesar la conexión existente entre urbanismo y medio ambiente (apreciable en diversos aspectos aparte de la EAE), también con otros sectores como el de las aguas, debiendo existir entre los mismos una mayor confianza ya que por ejemplo, en el caso de los informes favorables de las Confederaciones Hidrográficas sobre la dotación de recursos hídricos y las concesiones administrativas, éstos son preceptivos en la aprobación del Plan Urbanístico. De hecho, las conexiones son tan amplias que los verdaderos parámetros sustantivos aplicables a la EAE de planes y programas territoriales (en el caso de que se aplicaran de manera adecuada) podrían extrapolarse a otro tipo de sectores.

Segunda.- Podemos decir que tanto la doctrina académica como la jurisprudencia y la legislación prestan excesiva atención a los parámetros formales, siendo estos poco relevantes para la consecución del fin último de la EAE: controlar la discrecionalidad del planificador.

Tercera.- El desarrollo sostenible se concibe como la solución a todos los problemas que encontramos en nuestra Nave Gaia¹⁴². Es decir, es la herramienta óptima para solucionar la escasez de recursos, ya que esta noción es capaz de integrar además del medioambiente y la economía, la variable social. Y es el elemento clave en el control jurídico del *ius variandi* que ejerce el planificador territorial y urbanístico. El concepto se ha visto influido por nuestra historia, destacando en gran medida la crisis del ladrillo,

¹⁴¹ STS 5189/2012, de 5 de Julio, fundamento jurídico sexto. SANTAMARÍA ARINAS, (2012), «La acreditación de la necesidad de vivienda como requisito para la transformación del suelo rural», *Revista electrónica del Departamento de Derecho de la Universidad de La Rioja*, núm.10, págs. 10 y siguientes.

¹⁴² Es una metáfora, nuestro planeta es la Nave Gaia, que cuenta con una serie de tripulantes, todos los habitantes de la Tierra. Y, esa nave cuenta con una serie de recursos limitados.

donde aquellos textos comunitarios que proclamaban el desarrollo sostenible se convirtieron en nuestro país en simple papel mojado. Por ello la Ley del Suelo de 2007 incluyó de manera real esta noción estableciendo una serie de medidas para asentar en nuestro país un nuevo concepto de urbanismo después del efecto de las desastrosas Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen de Suelo y Valoraciones y Real Decreto Ley 4/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes de liberalización en el Sector Inmobiliario y Transportes.

Por tanto, puede afirmarse una vez más que a pesar del especial detalle puesto en los trámites formales, la LEA olvida por completo la existencia de verdaderos parámetros o criterios sustantivos aplicables en la EAE. Esto posibilita el control real de la discrecionalidad administrativa, lo que nos obliga a acudir a otro tipo de legislación como el Texto Refundido de la Ley del Suelo de 2015. Esta última ley da funcionalidad a la alternativa cero proclamada en la normativa ambiental, ya que si nos limitamos a la LEA no podemos vislumbrar su verdadero sentido debido a que la valoración de alternativas reales requiere de parámetros sustantivos que delimiten las mismas. Por esto mismo dichos criterios son imprescindibles para la correcta realización de la EAE. Llegados a este punto, al igual que ocurre con la legislación ambiental estatal, podemos afirmar que es imposible acudir en la búsqueda de criterios sustantivos a nuestra reciente legislación riojana en materia de medio ambiente, la nueva LPMAR. De hecho, esta ley anuncia nuevas aportaciones que en realidad ya existían en la antigua LPMAR, pudiéndose apreciar la renuncia del legislador autonómico al desarrollo normativo de las bases estatales.

De hecho, la propia ley estatal en pos de la homogeneización de la normativa ambiental invita a que las Comunidades Autónomas no ejerzan su derecho de desarrollo normativo (habiéndose declarado, como ya he mencionado a lo largo del trabajo, esta previsión de la LEA como nula por el Tribunal Constitucional en su reciente Sentencia 52/2017, de 11 de mayo). A consecuencia de esto, el legislador autonómico pudiendo ejercer su potestad de desarrollo y estando amparado por la propia Constitución Española no lo hace y remite en bloque a la LEA, incurriendo en sus mismas taras sustantivas, eliminando la nueva LPMAR los parámetros sustantivos que existían en el Documento de Referencia, al haberse derogado el Decreto Riojano 20/2009 tras años de controversias entre los teóricos partidarios de su derogación (la Comunidad Autónoma) y los de su desplazamiento. Que estos parámetros se encontraran en nuestra Comunidad

Autónoma en un documento de *soft law* en vez de en normas jurídicas verdaderas era un problema, pero mucho más catastrófico es que en la actual ley autonómica ni siquiera se contemplan cuando los mismos suponían una mayor protección medioambiental que los poderes públicos no podían ignorar.

En definitiva, nuestra Comunidad Autónoma renuncia a establecer criterios sustantivos que posibiliten el control de la discrecionalidad administrativa del planificador territorial y autonómico. De hecho la nueva ley tardó mucho en aprobarse y nuestro Parlamento no aprobó ninguna otra ley de interés ambiental durante el año 2016 (aunque sí reglamentos). Cabe mencionar que la sostenibilidad y sus criterios no pueden ser solo una opción de las Comunidades Autónomas más avanzadas medioambientalmente hablando, ya que el desarrollo sostenible se proclama por la propia Constitución y la legislación. Por tanto, no hay funcionalidad alguna en tener una estructura formal absolutamente calibrada y pormenorizada si en la práctica la mejor manera de controlar al planificador es marcarle unas claras pautas sustantivas, las cuales como ya he mencionado no se encuentran en la propia ley que contiene el grueso de la regulación de la EAE, ni a nivel estatal, ni mucho menos a nivel autonómico.

De hecho, los parámetros sustantivos existentes se encuentran fuera de la legislación ambiental, giran en torno al principio de ordenación territorial sostenible y se concretan en el TRLSRU en exigencias de eficiencia en el uso del suelo como son las de preservar el suelo rural, limitar su transformación al suelo preciso para satisfacer las necesidades que lo justifiquen y acreditar la idoneidad de los terrenos elegidos para satisfacer los usos estrictamente necesarios; criterios estos a los que suman otros como los de ciudad compacta, suficiencia de recursos hídricos, eficiencia energética, etc...

Cuarta.- Todas estas vicisitudes existentes provocan que en realidad, el verdadero control de la discrecionalidad administrativa lo ejerzan los tribunales contencioso-administrativos. La generalidad del otorgamiento de Declaraciones ambientales favorables y la práctica inexistencia de Declaraciones desfavorables es un hecho, un signo distintivo de que algo funciona mal en la aplicación de la EAE, o de que los parámetros antes explicados no han llegado a interiorizarse y no se aplican bien. Por tanto es de agradecer la importante labor de los tribunales, ya que el judicial es el ámbito en el que realmente se han sentado precedentes y mediante el cual se ha controlado la labor administrativa, distinguiendo un marcado recorrido jurisprudencial.

Cabe mencionar que la EAE podría ser una herramienta sumamente útil al permitir la integración de la protección medioambiental en el derecho urbanístico, pero, en el día a día no resulta práctica ya que al no aplicarse bien los criterios sustantivos no se frenan de manera alguna los planes y programas urbanísticos inadecuados por vía administrativa, que únicamente son declarados nulos en la vía judicial. Esto supone un aumento de costes económicos y de dilaciones temporales, tanto a nivel administrativo como judicial, estando los Tribunales plagados de conflictos sobre planificación urbanística provocados por la mala llevanza de esta cuestión realizada por el Derecho Administrativo.

Por tanto los parámetros sustantivos son de suma importancia, ya que pueden llegar a determinar la nulidad de los planes, tumbando así toda la labor planificadora de la Administración. Y, pudiendo seguir a partir de su introducción en las sentencias un nuevo recorrido jurisprudencial, antes centrado en los fallos formales que con el tiempo se convirtió en una forma de la reivindicación de la existencia de los parámetros sustantivos. Por ello he analizado múltiples casos jurisprudenciales en los que la EAE no ha realizado bien su función protectora del medioambiente por varias razones: desde la falta de memoria ambiental a otras cuestiones como la falta de informe favorable de recursos hidrológicos o del criterio de ciudad compacta.

Todo parece indicar que a pesar de que se proclama la incorporación del desarrollo sostenible a diferentes niveles (doctrinal, jurisprudencial y legislativo), en realidad no ha sido asumido de manera adecuada. Es importante reflexionar sobre ello ya que por mucho que se incida a lo largo de la legislación sobre el mismo concepto, sus objetivos y sus principios, los hechos y la amplia práctica jurisprudencial indican que no se ha interiorizado correctamente a nivel social.

Finalmente, y a modo de reflexión: «El desafío urgente de proteger nuestra casa común incluye la preocupación de unir a toda la familia humana en la búsqueda de un desarrollo sostenible e integral, pues sabemos que las cosas pueden cambiar».¹⁴³

¹⁴³ Papa Francisco, *Carta Encíclica Laudato Si' del Santo Padre Francisco sobre el cuidado de la casa común*, 24 de Mayo de 2015.

6. BIBLIOGRAFÍA

ALENZA GARCÍA, JOSÉ FRANCISCO, *Manual de Derecho ambiental*, Universidad Pública de Navarra, Pamplona, 2001.

ALLENDE LANDA, JOSÉ, *Medio ambiente, ordenación del territorio y sostenibilidad*, Universidad del País Vasco, Servicio Editorial = Euskal Herriko Unibertsitatea, Argitalpen Zerbitzua, Bilbao, 2000.

ALMENAR MUÑOZ, MERCEDES, «La evaluación ambiental estratégica como procedimiento para la planificación sostenible del territorio», en SANZ LARRUGA, FRANCISCO JAVIER, (Director), *Derecho ambiental en tiempo de crisis : comunicaciones presentadas al / Congreso de la Red ECOVER (A Coruña, 19 y 20 de noviembre de 2015)*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, págs 99-113.

BAÑO LEÓN, JOSÉ MARÍA, *Derecho Urbanístico común*, Iustel, Madrid, 2009.

BASSOLS COMA, MARTÍN, «La planificación urbanística y su contribución al desarrollo urbanístico sostenible», en ESTEVE PARDO, JOSÉ, *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*, 2ªed., Fundación Democracia y Gobierno Local, Barcelona, 2006.

BETANCOR RODRÍGUEZ, ANDRÉS , *Derecho Ambiental*, 1ª ed., La Ley, Madrid, 2014.

CUYÁS PALAZÓN, MARÍA MERCEDES, *Urbanismo ambiental y evaluación estratégica: adaptado a la Ley 8/2007 de Suelo y a la Ley 9/2006 sobre Evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente*, Atelier, Barcelona, 2007.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, TOMAS -RAMÓN, *Manual de Derecho Urbanístico*, 22ª ed., El Consultor de los Ayuntamientos/La Ley, Madrid, 2011.

GARCÍA URETA, AGUSTÍN MARÍA, (2014), «Apuntes sobre la nueva Ley de evaluación ambiental», *Ingurugiroa eta zuzenbidea*, núm.12, págs. 111-123.

-(mayo-agosto 2014), «Comentarios sobre la Ley 21/2013, de evaluación ambiental», *Revista de Administración Pública*, núm.194, págs.317-371.

GARRIDO CUENCA, NURIA MARÍA, «Evaluación ambiental de proyectos, planes y programas», en ORTEGA ÁLVAREZ, LUIS y ALONSO GARCÍA, CONSUELO (directores), *Tratado de Derecho Ambiental*, 1ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pág. 281.

GÓMEZ MANRESA, MARÍA FUENSANTA, *Planeamiento urbanístico y desarrollo sostenible*, 1ª ed., Dykinson, 2015.

GÓMEZ OREA, DOMINGO, Los orígenes de la evaluación ambiental estratégica (EAE) y su relación con la evaluación de impacto territorial (EIT), en FARINO DASI, JOAQUÍN, *De la evaluación ambiental estratégica a la evaluación de impacto territorial: reflexiones acerca de la tarea de evaluación*, Servicio de publicaciones de la Universitat de Valencia, 2011.

IBARRA SARLAT, ROSALÍA, *El Mecanismo del Desarrollo Limpio. Estudio crítico de su régimen jurídico a la luz del imperativo de sostenibilidad*, 1ª ed., Monografías de la Revista Aranzadi de Derecho Ambiental, núm.20, 2012.

JIMÉNEZ HERRERO, LUIS, *Desarrollo sostenible: transición hacia la coevolución global*, Pirámide, Madrid, 2000.

LASAGABASTER HERRARTE, IÑAKI, GARCÍA URETA, AGUSTÍN MARÍA, LAZCANO BROTONS, IÑIGO, *Derecho ambiental*, Lete, Bilbao, 2007.

LÓPEZ RAMÓN, FERNANDO, (2009), *Introducción al Derecho Urbanístico*, 3ª Ed., Marcial Pons, Madrid.

-(2017), El urbanismo sostenible en la legislación española, *Revista de Derecho Urbanístico y medio ambiente*, núm. 311, págs.269-276.

LÓPEZ RAMÓN, FERNANDO y ESCARTÍN ESCUDÉ, VÍCTOR (coordinadores), *Bienes públicos, urbanismo y medio ambiente*, Marcial Pons, Madrid, 2013.

LOZANO CUTANDA, BLANCA, *Derecho ambiental administrativo*, 11ª ed., La Ley, Madrid, 2010.

MARTÍN MATEO, RAMÓN, *Manual de derecho ambiental*, 3ªed., Aranzadi, Elcano, 2003.

MOLINA RUIZ, JOSÉ y TUDELA SERRANO M^a LUZ, «Elección de criterios y valoración de impactos ambientales para la implantación de energía eólica», *Papeles de Geografía*, núm.47-48, 2008, págs. 171-183.

MONTIEL ALVAREZ, TERESA, «Ebenezer Howard y la Ciudad Jardín», *ArtyHum Revista digital de Artes y Humanidades*, núm.9, 2015, págs., 118-123.

MORENO MOLINA, ÁNGEL MANUEL, (2008), *Urbanismo y Medio Ambiente. Las claves jurídicas del planteamiento urbanístico sostenible*, 1^a ed., Universidad Carlos III de Madrid, Tirant monografías 584.

-(2009), «La Ley estatal del suelo de 2008 y la evaluación ambiental del planeamiento como técnica de garantía de la sostenibilidad urbanística: algunas consideraciones críticas», *Revista Aranzadi de Urbanismo y Edificación*, núm. 19, págs.73-104.

-(2016), «El planeamiento urbanístico y la evaluación ambiental estratégica: balance y reflexiones críticas sobre una relación problemática». *Práctica urbanística: revista mensual de urbanismo*, núm. 143.

NIETO MORENO, JUAN EMILIO, *Elementos estructurales de la evaluación ambiental de planes y programas*, 1^a ed., Monografías de la Revista Aranzadi de Derecho Ambiental, núm.17, (2011).

NOVO, MARÍA, *El desarrollo sostenible: su dimensión ambiental y educativa*, Pearson Education, Madrid, 2006.

PAREJO ALFONSO, LUCIANO, *Comentarios al texto refundido de la ley del suelo : (Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio)*, Iustel, Madrid, 2009.

RAMALLO LOPEZ, FÁTIMA, *La planificación territorial sostenible*, Aranzadi, 2014.

RAMOS MEDRANO, JOSÉ ANTONIO, (2015), «Los diez errores más básicos y frecuentes en el urbanismo español», *Actualidad Jurídica Ambiental*, núm.52.

-(2017), «Más de noventa planes de urbanismo anulados judicialmente por no justificar la disponibilidad de recursos hídricos», *Actualidad Jurídica Ambiental*, núm. 67.

RAZQUÍN LIZÁRRAGA, JOSE ANTONIO, (2014), «El procedimiento de evaluación ambiental estratégica», en RUIZ DE APODACA ESPINOSA, ÁNGEL MARÍA (director),

Régimen jurídico de la evaluación ambiental: comentario de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental, Thomson Reuters-Aranzadi.

-(2016), «El procedimiento de evaluación ambiental estratégica en la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo», *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, núm. 34, mayo-agosto, págs. 101-133.

ROSA MORENO, JUAN, «Planes, programas y proyectos sometidos a evaluación (de impacto y estratégica) ambiental», en QUINTANA LÓPEZ, TOMAS (director), *Evaluación de impacto ambiental y evaluación estratégica*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014, págs. 91-139.

SANTAMARÍA ARINAS, RENÉ JAVIER, (2006) «La evaluación ambiental de planes de ordenación de territorio y urbanismo en La Rioja», *Anuario Jurídico de La Rioja*, núm.11, págs.85-100.

-(2012), «La acreditación de la necesidad de vivienda como requisito para la transformación del suelo rural», *Revista electrónica del Departamento de Derecho de la Universidad de La Rioja*, núm. 10.

-(2015), *Curso básico de Derecho ambiental general*, 1ª ed., Instituto Vasco de Administración Pública, Oñati.

-(2016), «La ley de ordenación del territorio y urbanismo de La Rioja: rumbo a la sostenibilidad tras una década marcada por la crisis económica», *Práctica Urbanística. Revista Mensual de Urbanismo*, núm.143.

SANTIAGO IGLESIAS, DIANA, «Iniciativas para un futuro urbano sostenible: Las *smart cities*», en QUINTANA LÓPEZ, TOMAS (director), *Urbanismo Sostenible. Rehabilitación, Regeneración y Renovación Urbanas*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, págs. 671-719.

SANZ LARRUGA, FRANCISCO JAVIER, «Urbanismo sostenible y ponderación de intereses en la evaluación ambiental estratégica de planes urbanísticos», *Práctica urbanística: revista mensual de urbanismo*, núm.143, 2016

SANZ LARRUGA, FRANCISCO JAVIER.PERNAS GARCÍA, J. JOSÉ (Directores).SÁNCHEZ, JENNIFER (Coordinadora), *Derecho ambiental para una economía verde :informe Red Ecover*, Aranzadi, Pamplona, 2016.

VÁQUER CABALLERÍA, MARCOS, «La consolidación del principio de desarrollo territorial y urbano sostenible en la última década», *Revista de Derecho Urbanístico y medio ambiente*, núm.311, 2017, págs. 499-525.

VERDÚ AMORÓS, MIGUEL, *Ámbito de aplicación y procedimiento de la evaluación ambiental estratégica*, 1ª ed., Monografía asociada a Revista Aranzadi de derecho ambiental, 2008.

VICENTE DÁVILA, FERNANDO, «30 años de aplicación de la evaluación ambiental: la participación pública efectiva, una asignatura pendiente», *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, núm. 34, 2016, págs. 217-231.

7. JURISPRUDENCIA

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- STC 61/1997, de 20 de Marzo.
- STC 53/2017, de 11 de Mayo.

TRIBUNAL SUPREMO

- STS 6978/2002 de 23 de Octubre.
- STS 7874/2006, de 20 de Diciembre.
- STS 4738/2007, de 3 de Julio.
- STS 9039/2007, de 13 de Diciembre.
- STS 6902/2008, de 9 de Diciembre.
- STS 7142/2009, de 21 de Octubre.
- STS 1612/2010 de 25 de Marzo.
- STS 584/2011, de 4 de Febrero.
- STS 6592/2011, de 30 de Septiembre.
- STS 9026/2012, de 28 de Diciembre.
- STS 5189/2012, de 5 de Julio.
- STS 5191/2012, de 5 de Julio.
- STS 5192/2012, de 5 de Julio.
- STS 5538/2012, de 10 de Julio.
- STS 1209/2013, de 15 de Marzo.
- STS 1319/2013, 20 de Marzo.

- STS 3890/2013, de 11 de Junio.
- STS 4581/2013, de 18 de Septiembre.
- STS 4879/2013, de 8 de Octubre.
- STS 4880/2013, de 9 de Octubre.
- STS 5517/2013, de 6 de Noviembre.
- STS 1584/2014, de 2 de Abril.
- STS 3250/2014, de 22 de Julio.
- STS 3730/2014, de 30 de Septiembre.
- STS 5592/2014, de 23 de Diciembre.
- STS 2724/2015 de 17 de Junio.
- STS 4382/2015, de 6 de Octubre
- STS 4380/2015, de 28 de Octubre.
- STS 5035/2015, de 20 de Noviembre.
- STS 1130/2016 de 16 de Marzo.
- STS 623/2017, de 17 de Febrero.

TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA

- STSJ de Justicia de Castilla y León 344/2003, de 29 Noviembre.
- STSJ de Valencia 242/2006, de 21 Febrero.
- STSJ de Murcia 313/2010, de 26 de Marzo.
- STSJ de Castilla y León, de 27 de Diciembre.
- STSJ de La Rioja 246/2010, de 4 Mayo.
- STSJ de La Rioja 326/2010, de 14 Junio.